13
6 L
31

Digitized by Google

DECISIONES AVREÆ CIVILES, ET CRIMINALES

In actu practico frequentiſsimæ;

EX VARIIS SACRI CATHALONIÆ SENATVS Concluſionibus, & Reſponſis eorum, quæ paſsim in controuerſiam veniunt; collectæ.

Omnibus tàm in ſcholis, quàm in foro verſantibus vtiliſsimæ;

IN DVAS PARTES DISTRIBVTÆ.

Authore
DON LVDOVICO A PEGVERA,
eiuſdem Regij Concilij primario Senatore.

CVM DVOBVS INDICIBVS VNO SCILICET ARGVMENTORVM, Altero rerum, & materiarum, quæ in hijs Deciſionibus continentur, copioſiſſimis.



AVGVSTÆ TAVRINORVM,

Apud Ioannem Dominicum Tarinum, MDCXIII.

Digitized by Google

ILLVSTRISSIMO,
ET EXCELLENTISSIMO
D. DOMINO
CLEMENTI VIVALDO
EXCELLEN. SENATVS PEDEMONTANI PRÆSIDI,

Baroni Montisbarcharij, &c.

Ioannes Dominicus Tarinus S. P. D.

AVDIRE ſine moleſtia minimè poſſum (Præſes Illuſtriſſime) crebras eorum voces, qui tantam nouorum ſcriptorum frequentiam noſtra hac ætate, barbaricas reliquias, literatorum ſtadium adhuc percurrentes, & Mineruæ quinquatria coinquinantes, velut hoſtilis exercitus machinas ſumma vi, ſumma ope, aſſiduis vigilijs diſpuluerantium, tacitis criminationibus improbare non deſinunt: Illudq́, Senecę ad hanc rem ſæpiùs repetunt, *vt omnium rerum, ſic literarum intemperantia hodie laboramus.* Quid igitur? ceſſare ne volent ab ſcriptione noua ingenia? ſcribendum quamplurimum monent veteres, in eo radices, & fundamenta ſcientiarum cõſtitui; ex eo ingenij opes, velut ſanctiore quodam ærario reconditas proferri. Iterum barbariem inualeſcere oportet? Iterum ſacrę Iuriſprudentiæ, quam tantoperè à prima tua adoleſcentia irradiatiſſimi ingenij tui fulgore, velut corruſcantiſſimi Solis radijs (Vir ampliſſime) illuſtraſti, puriſſima penetralia conſpurcanda ſunt? Iterum ciuilis ſcientia, quæ germano candori, & natiuo nitori ſummis tuis, tuique ſimilium interpretum ſudoribus, reſtituta eſt, deprauabitur? quanto veſtri animi languore hæc acciderent Viri magni, ſplendidiſſima Iuriſprudentum lumina, Alciati, Duareni, Viualdi, Cuiacij! Quos ad politiorum literarum regnum ſtabiliẽdum, ad papinianęa ſecula, quæ deliteſcebant, reuocanda, & reſtituenda ſuperi terris dederunt. Et tamen hæc, & plura alia ſcientijs mala acciderent; ſi quaſi de via feſſus humanus animus noſtro æuo à muſis feriaretur; ſi manum ab ſcribendo deſidiæ torpore detentus remoueret. At tot librorum millia, (inquiunt) alijs ſuper alios in dies excreſcentibus, Iuriſprudentiam non hominum, ſed Camelorum, aut Elephantum, (quod vetus Æmilij verbum eſt) onus facient: Varięque ſcribentium ſententiæ totum penè ius conturbabunt; eaque in re Iuſtinianęę conſtitutionis vtuntur teſtimonio. Primum condonandum arbitror ingeniorum noſtrorum fœcunditati: Vellent ne ingenij humani naturam, quaſi quadam ſterilitate affectam eſſe? & velut nimia prioris æui vbertate defatigatam conſeneſcere? æterna, & proxima diuinitati ingenia noſtra ſunt; debent ne ad otium, & inertiam deuolui? ſcribendum quàm diligentiſſimè; quę verò ſcri-

pſeris occultare intẽperantis eſt ait Varro: neſcio profectò, quo pacto vitiũ id cenſeri poſſit, quod dictatores ſcientiarũ Plato, Ariſtoteles tãtoperè affectarunt. Priſco æuo ſupraducẽta voluminũ millia in pergamena bibliotheca coaceruata fuiſſe, legimus apud Plutarchũ; immenſo licet pretio, & ſumptibus ſingula compararentur. Seruium Sulpitium centum, & octuaginta libros de Iure Ciuili ſcripſiſſe conſtat. In alijs verò artibus quot, Dij boni! volumina ſcripſerunt Didymi, Varrones, Theophraſti? Coercenda ſaltem, & frenanda quorundam immodica non ſcriptionis, ſed editionis cupiditas, & velut flagrans animus: quibus opera protinus nata in lucem edi placet: Fateor occultanda, & polienda antequã emancipentur opera, meritoq; ſuſpectã viris magnis perpetuò fuiſſe editionis facilitatem: terra enim altè effoſſa generandis ſeminibus fœcundior, & nihil rerum ipſa natura voluit magnum effici citò. Verùm non alia lege hanc ad rem opus arbitror: Sat ſuæ procacitatis pœnas luunt ſcriptores iſti Adonijs hortis ſimiles, ſubitò enim, & vno die nati, citiſſimè pereunt. Neque quemquam conturbabunt opinionum ſimplegades, niſi quàm celerrimè decurrentem: Authorum delectus habendus eſt, pondera ſententiarum examinanda, primores, celebratioreſque ſectandi, & quorum ſcripta, (vt ait Perſius) demorſos ſapiant vngues. Huiuſmodi pleræque lucubrationes tuæ ſunt, in muſęo tuo reconditę, inter quas counumerare poſſem, variarum lectionum capita, Animaduerſionum comitia, repetionũ integra volumina à prima adoleſcentia elaborata, dum annos octodecim vix natus pręclariſsimum Bernardinum parentem tuum Iuriſconſultorum ſuę ætatis ornamentum imitatus publicam Iuris Ciuilis interpretationem aggreſſus es, tantaq; auditorũ frequentia, & publico omniũ applauſu idem ſtadium viginti annorum curriculo primis, & auditorijs, & honoratijs, & honoribus donatus peragraſti, vt Diuos Principes EMANVELEM PHILIBERTVM, & CAROLVM EMANVELEM Sereniſſimos Duces noſtros virtutum tuarum Męcenates munificentiſſimos, fautores beneuolentiſſimos, atque laudatores incomparabiles habere promerueris: Huiuſmodi ſimiliter ſunt Illuſtrium conſultationum Chiliades in quibus arduas, principeſque difficultates copioſè ſupra quam cuiquam credibile ſit enucleando, promptam, diuinam, admirabilem ingenij tui vim oſtẽdiſti. Prætereo rerum in Senatu Pedemontano te Præſide iudicatarum collectanea, quarũ Codices ſententiarum tuarum grauitate, velut gemmis refulgẽtes, quoties voles, & complere; & in lucem proferre potes: prætereo innumera alia Diaria, ſemeſtria, anniuerſaria te Authore in promptu diſputata, definita Senatuſconſulta; Quibus prælum noſtrum illuſtrari ſpe abam omnino iamdiu; meque vix ſuſtineo, quin meo iure, hoc eſt, clientis tui obſequentiſſimi eorum editionem rogare, & communi voto flagitare auſim. Cur enim hoc, quo maximè potes literarum, & ſtudiorum genere, Taurinenſis Academię, Pedemontani Senatus, noſtrorumq; ingeniorum ſummam laudem, & immortalem gloriam cũ tuis magnis, & elegantiſſimis operibus perpetuò duraturam, quibus in vllo genere literarum nulla Reipublicæ maior vtilitas eſſe poteſt, in liberum omnium nationum circum non ſinis erumpere? Admonitorem ecce mitto: hæ ſunt PEGVERAE Viri eruditiſſimi, & Senatoris Cathaloniæ primarij, atque integerrimi Deciſiones; quas elegantioribus typis excuſſas, & altero Libro locupletatas, Illuſtriſſimoq; nomini tuo (Pręſes ampliſſime) in deditiſſimi animi mei erga te monumentũ dedicatas, nunc primũ in lucem profero. Cur enim non conſecrabitur literatum opus, literatorum principi? Cur non dicabuntur ampliſſimi ordinis placita primi, & ſecundi Præſidis munere in ſupremo Pedemontano Senatu tot annis, tanto Reipublicæ commodo, tanta omnium approbatione laudabiliter perfuncto? Cur tuis Aris non appendantur Diuæ Iuſtitiæ vota? qui in ſummo honorum faſtigio non magnus magis, quàm iuſtus prædicari deſideras, cui tanquam benefico, & ſalutari ſacratiſſimæ Aſtreæ numini, & Præſidi omnes precantur, quam ſibi, ſuiſque Cęſar optabat, fœlicitatem; ipſeque omniũ maximè; vt quàm diutiſſimè Sereniſſimo Principi, patriæ clariſſimæ, tibi, tuiſq; viuas, & fœlix, & incolumis annos neſtoreos. Vale.

Digitized by Google

INDEX ARGVMENTORVM,

QVÆ

IN HAC PRIMA, ET SECVNDA PARTE Deciſionum continentur, copioſiſſimus.

A

Abigeus.

AN, & quis dicatur abigeus, & quibus pœnis abigei puniantur. deciſio 29.

Abſolutio.

An abſoluere poſſit Epiſcopus à iuramento eum, qui vult agere ad reſciſionem contractus non vocata, nec citata parte aduerſa. deciſio 128.

Acceſſus.

An, & qua pœna puniantur illi, qui habuerunt acceſſum ad alios committendo plures actus venereos non per vas exterius, ſed intra crura, vel in alia parte corporis, vel manibus abutendo, & ſemen amittendo. deciſ. 72.

An qui tentauit acceſſum habere cum alio contra naturam, & non immiſit membrum in partes pudendas, quia non potuit, ſed emiſit per crura ſemen veniat puniendus, vt ſodomita pœna ordinaria, vel extraordinaria iudicis arbitrio. deciſio 75.

Accuſare.

An vxor poſſit de iure maritum ſuum de adulterio accuſare quemadmodum poteſt maritus vxorẽ. Deciſ. 94.

Actio.

Actiones reuocatoriæ, an competant creditoribus in contractu, verum etiam ex maleficio. An competant legatarijs, & fideicommiſſariis, quando in eorum fraudem alienatum eſt. deciſ. 271.

An ſi res ſubiecta reſtitutioni per fideicommiſſum vendatur ſciente emptore dictam rem eſſe reſtitutioni ſubiectam, & dictus emptor fecit in illa re aliquas meliorationes, an euicta illa re habeat dictus emptor actionem ad recuperandas meliorationes. deciſ. 104.

An donatarius omnium bonorum compelli poſſit actionibus perſonalibus ſoluere debita donatoris, ac ſi eſſet ipſius hæres. deciſ. 121.

Agere.

An volens agere ad reſcindendam tranſactionem ex capite læſionis is debeat audiri ſi non offert reſtitutionem eius rei, quàm ex cauſa illius tranſactionis accepit. deciſ. 203.

An habens mandatum à ſolis iuratis alicuius vniuerſitatis, & non ab ipſa vniuerſitate poſſit vniuerſitatis nomine agere, & à reo per eum conuēto reconueniri. deciſ. 152.

An quando vxor inſtituitur hæres vniuerſalis ſi caſta, & ſine viro viueret, & ſubſtituitur ei poſt eius mortem Sempronius, & ipſa vxor conuolat ad ſecundas nuptias poſſit dictus Sempronius ſubſtitutus non expectata morte dictę mulieris agere ad petitionem vniuerſalis hæreditatis. deciſio 155.

Adulterium.

Qualiter puniantur vxores adulterium committentes. deciſ. 92.

An vxor propter adulterium per eam commiſſum amittat dotem, & eam lucretur maritus. deciſio 93.

Index Argumentorum.

An vxor poſſit de iure maritum ſuum de adulterio accuſare quemadmodum poteſt maritus vxorem deciſi.94.

Aduocatus.

An ſi aduocatus fiſcalis ſit ſuſpectus reo remoueatur non ſolum a voto in deciſione cauſæ verum etiam interuenire poſſit in inſtructione proceſſus deciſ.232.

Ædificare.

An ædificans ſcienter in loco alieno præſumatur iactare ſuum, & operæ domino ſoli acquirantur ita vt ædificans illas non recuperet.deciſi.97.

An quilibet in ſuo liceat molendinum ædificare, & conſtruere ſine licentia, & conſenſu domini habentis in illo territorio iuriſdictionem omnem ciuilem, & criminalem.deciſ.23.

Eequitas.

An quis ratione epicheye, & æquitatis poſſit facere contrarium eius, quod lex vniuerſalis etiam, quod pœnalis ſit præcipit abſq; alicuius pœnæ incurſu. deciſ.51.

Alienatio.

An Fiſco, vt futuro creditori competat ius reuocãdi alienata in eius fraudem per criminoſum ante crimen commiſſum.deciſ.49.

De caſibus, & coniecturis quibus in materia reuocandæ alienationis ſi fraudem creditorum factæ fraus præſumatur, vt fiſcus ſciat modos, quibus reuocationem alienationis in eius fraudem per criminoſum factæ prætendere poſſit.deciſ.50.

An alienatio rei feudalis, vel hypothecariæ ſine cõſenſum domini directi ex cauſa dotis in cenſuali creato facta nulla ſit. deciſ.117.

An gratia facta quod res eccleſiæ alienari poſſit cũ decreto commiſſarij Apoſtolici quilibet habere cognationem an dicta alienatio fiat in euidentẽ ipſius eccleſię vtilitatem expiret ſi antequam fiat dicta cognitio ſũmus Pontifex moriatur. deciſio 128.

Alienationes in fraudem creditorum factæ an reuocari poſſint.deciſ.271.

An alienatio rei ſubiectæ reſtitutioni per fideicommiſſum ab hærede dictum fideicõmiſſum ignorante facta etiam ignoranti valeat, teneat. deciſi. 302.

An res ſubiectæ reſtitutioni, ſiue per fideicommiſſum, ſiue quia per teſtatorem prohibitæ ſunt alienari poſſint pro ſoluendis creditoribus hæreditatis, vel legatarijs alienari maximè, ſi ſuperſunt alia bona non prohibita alienari.deciſ.106.

An bona fideicommiſſo ſubiecta, ex cauſa dotis cõſtituendæ, vel reſtituendæ, & ſic propter publicã vtilitatem, vt mulieres dotatæ congruè nubant obligari, & alienari poſſint maximè, quando bona libera conſtituentis dotem, vel ad eam ſe obligantis exiſtunt et ſuperſunt, & quid quando expreſſim prohibetur alienatio ne ex cauſa dotis alienetur, & de pluribus alijs in hoc capitulo agetur, quæ circa materiam auth. res quæ. C. cõia de legatis, & illius intellectum verſantur, deciſio. 116.

Alimenta.

An ſi filius, qui lite pendente recepit alimenta in cauſa ſuccumbat teneatur ea reſtituere. deciſio. 240.

An alimenta lite pendente taxata exequi debeant non obſtante cauſa ſupplicationis interpoſitæ à prouiſione interlocutoria, qua alimenta taxata fuerunt. deciſ. 170.

An à marito debeantur vxori extra domum alimẽta, quando ipſa vxor receſſit ab eius domo propter malas tractationes, & eiuſdem mariti ſæuitias.deciſ.20.

Animal.

An animalis venditor morboſi detecto morbo cõpelli poſſit ad recuperandum dictum animal, & reſtituere pretium.deciſ.126.

Appellare.

An fabricãtes falſam monetam cõdemnati poſſint à ſententia contra eos lata ad aliud tribunal appellare.deciſ.85.

An liceat tertio ab eadem ſententia appellare. deciſio. 187.

An ſtante nouiſſima conſtitutione curiarum anni 1599. quę diſponit, quod à ſententijs criminalibus ordinariorum liceat appellare ad eundem mutato aſſeſſore, poſſit omiſſo medio à dictis ſẽtentijs ad dominum Regem, eiuſque regium cõſilium appellari.deciſ.191.

Aqua.

An conſules alicuius territorij, ciuitatiſq; tanquam domini, vel adminiſtratores ſequię publicę, qua territorium illius ciuitatis irrigatur poſſint de facto, & ex cauſa illis beneuiſa priuare, & ſpoliare incolas, & ciues dictæ ciuitatis habentes terras in illo territorio iure, & poſſeſſione, quàm ex vſu antiquo, & preſcripto habent irrigandi ſuas terras. deciſ.98.

Arma.

An arma offenſiua, & proditoria, ac pacis publicę perturbatiua debeant reprobari, & caſu quo fiat illorum reprobatio per Principem ipſa liget, & comprehendat perſonas eccleſiaſticas, & quocunq; modo à poteſtate ſeculari exẽptas deci.56.

An quando lex, vel ſtatutum diſponit, quod fuerit inuentus cum armis teneatur tali pœna incidat in pœnam ille, qui ſolum fuit inuentus, & teſtibus conuictus, vel an requiratur, quod ſit inuentus cum armis, & apprehenſus, id eſt captus, & qđ quando ſtatutum prohibet vſum armorum, & diſponit, quod nemini liceat arma portare, vel domi habere ſub tali pœna incidat in pœnam ille, q legitimis probationibus cõuincitur arma portare, vel an ſit neceſſarium, quod cum armis inueniatur, vel deprehendatur.deciſ.55.

Articuli.

An articuli admittantur poſt concluſum in cauſa ad effectũ habendi reſpõſiones pſonales.dec.231

An ſi carceratus inquiſitus de delicto reſiſtentię factæ contra officialem eum pro debitis ciuilibus capiẽtẽ, vel alias allegat p modũ exceptionis ſeu replicationis ipalã capturã precedens ſe nuliter captum

Digitized by Google

captum ſit articulus prætenſe nullitatis capturæ prius diſcutiendus, & interim ſuperſedendum in cauſa reſiſtentiæ.deciſ.9.

Baro.

An baro cui non competit aliqua qualitas tribuēs ei iuriſdictionem erga aliquem delinquentem alterius baroniæ poſſit illum capere, & remittere ad ſuum baronem, & iudicem loci.deciſ.2.

Beneficium.

An beneficium reſtitutionis in integrum competens minori grauato tranſeat ad ſubſtitutos fidei commiſſarios. deciſ.118.

C

Capitaneus.

AN Capitaneus guerræ poſſit punire teſtem prouincialē coram eo falſum deponentem.deciſio.60.

Captura.

An ſi carceratus inquiſitus de delicto reſiſtentiæ factæ contra officialem eum pro debitis ciuilibus capiētem, vel aliàs allegat per modum exceptionis, ſeu replicationis malam capturam prætendens rem nulliter captum ſit articulus prætēſæ nullitatis capturæ prius diſcutiendus, & interim ſuperſedendum in cauſa reſiſtentiæ. deciſio.9.

An carceratus relaxatus, adeò quod vicit in tortura poſſit ſuperuenientibus contra eum nouis indicijs, & probationibus, quibus conſtet de illius delicto, item capi, & puniri pro modo delicti.deciſ.70.

An captura, quæ nulla eſt cēſeatur approbata per cautionem præſtitam à carcerato de ſe præſentando.deciſ.74.

An medicinæ doctor capi poſſit pro debito ex contractu, vel quaſi.deciſ.163.

An baro cui non competit aliqua qualitas tribuēs ei iuriſdictionem erga aliquem delinquentē alterius baroniæ poſſit illum capere, & remittere ad ſuum baronem, & iudicem loci.deciſ.2.

Carcer.

An milites pro debito ciuili capi, & carcerari poſſint.deciſ.222.

An detentus in carceribus pro aliquo delicto, ſi ab eiſdem fugiat carcere efracto debeat puniri pœna ordinaria illius delicti pro quo detinebatur, quamuis innocens reperiatur.deciſ.1.

An reus carceratus, qui immunitate eccleſiaſtica gaudet, ſed retinetur in carceribus pro damnis, & iniuria partis inſtantis ratione criminis perpetrati faciens ceſſionem bonorum debeat à carceribus eiſdem relaxari, vel propter eius inopiam pœna pecuniaria damnorum, & iniuriæ debeat & poſſit conuerti in corporalem per regulam, qui non habet in ære luat in corpore.Deciſ.6.

Carceratus.

An carcerati, qui è carcere aufugerunt, & in eccleſiam ſe receperūt poſſint ab eccleſia ipſa in quā confugerunt extrahi.deciſ.61.

Caupo.

An caupones teneantur pro rebus in cauponis hoſpitibus, ſeu viatoribus furto ablatis. deciſio.45.

Cauſa.

An, & coram quo iudice ſint tractandæ cauſæ regij patrimonij in prima inſtantia.deciſ.175.

An cauſa commiſſa vni aulæ regiæ audentiæ poſſit poſt exptum, & in multis continuari negotiū committi alteri aulæ reuocata prima commiſſione. deciſ.174.

Cautio.

An cautio de iudicio ſiſti, & iudicato ſoluendo pręſtita coram iudice ordinario de ſoluendo, quicquid per iudicem ordinarium fuerit iudicatum habeat locum, ſi cauſa fuerit ad regiam audientiam euocata prætextu paupertatis eius, qui cautionem præſtitit. deciſ.169.

Ceſſio.

An per ceſſionem, & conſignationem factam annalium præſtationum, & ſic rerum incorporalium intimatam, & acceptatam transferatur dictarum annalium præſtationū poſſeſſio, ſeu quaſi in ceſſionariū ita, & traditur, quod ſi ab aliquo perturbatur in exactione temporaria poſſit experiri contra perturbantem interdicto retinendæ poſſeſſionis. deciſ.257.

An legatum, vel fideicommiſſum nō agentium ab eccleſia poſſit per prælatum, ſine ſolennitatibus cedi, vel in alium transferri.deciſ.143.

Ceſſio bonorum.

An, & quæ forma ſit ſeruanda in bonorum ceſſione; Quæ requirantur.deciſ.199.

An paterfamilias, filiusfamilias, clericus eccleſia, vniuerſitas, fideiuſſor, debitor qui bona occultat, hæres ad bonorum ceſſionem admittantur. deciſio.200

An debitor fiſci, qui non eſt ſoluendo poſſit cedere bonis.deciſ.68.

Ceſſionarius.

Ceſſionarius, an poſſit facere executionem iuxta rigorem ſcripturæ tertij non intimata ceſſione debitori. deciſ.266.

Citatio.

An citatio interrumpat præſcriptionem triginta, vel quadraginta annorum.deciſ.157.

An mortuo procuratore litis, principalis debeat citari ad continuandam cauſam; & caſu quo non fiat dicta citatio, procedimenta deindè facta ſint nulla.deciſ.172.

An intima facta, quod quis intra decem dies reſpōdeat cur ſupplicata fieri nō debeant habeat vim citationis.deciſ.171.

An citatio interrumpat præſcriptionem 30. vel 40. annorum.deciſ.209.

Digitized by Google

Index Argumentorum.

Clauarius.

An clauarius ciuitatis Barcinonæ poſſit cognoſcere de omnibus cauſis debitorum eiuſdem ciuitatis. deciſ.210.

Cognitio.

An cognoſcere poſſit clauarius ciuitatis Barcinonę de omnibus cauſis debitorum eiuſdem ciuitatis. deciſ. 210.

An ſi plures delinquunt quorum vnus eſt diuerſi fori priuatiuè ad dominum Regem poſſit Rex cognoſcere etiam de illo ſicut de alijs ſibi ſubditis ne continentia cauſæ diuidatur. Deciſ.224.

Commiſſio.

An committi poſſit extra regnum receptio teſtium in cauſa nobilitatis. Deciſio 130.

An cauſa commiſſa vni aulæ Regiæ audientiæ poſſit poſt cæptum, & in multis continuatum negotium committi alteri aulæ reuocata prima commiſſione. Deciſ.179.

Compenſatio.

An compenſatio poſſit per partem condemnatam opponi in executione ſententiæ. Deciſ.173.

Condemnatio.

An & quo tempore ſit facięda condemnatio intereſſe extrinseci. Deciſ.176.

Conditio.

An filij poſiti in cōditione ſi ſine filijs deceſſerint, vel cum talibus, quod ſine filijs deceſſerint cenſeantur poſiti in diſpoſitione, & ſint à teſtatore vocati. Deciſ.216.

An filij poſiti in conditione cenſeantur vocati, & poſiti in diſpoſitione. Deciſ.100.

Conductor.

An conductor poſſit opponere contra locatorem domini, vel creditorum exceptionem. deciſio. 162.

An conductor expelli poſſit ab emptore rei conductæ, quando in contractu locationis adeſt hypotheca generalis, & iuramentum. Deciſio. 241.

An conductor poſſit expelli propter rei deteriorationem, & quæ requirantur. ibid. Deciſ.241.

An ſecundus conductor, cui res locata fuit prius tradita præferatur primo conductori ſi iſte ſecundus ſciebat rem alteri locatam. Deciſio. 250.

Confeſſio.

An confeſſio verbis enunciatiuis facta inducat diſpoſitionem. Deciſ.139.

Conſuetudo.

An conſuetudo fœnerandi per vſurariam prauitatem excuſet à pœna temporali. Deciſ.34.

Conſul.

An conſules alicuius ciuitatis, tanquam domini, vel adminiſtratores ſequiæ publicæ, qua territorium illius ciuitatis irrigatur poſſint de facto, & ex cauſa illis bene uiſa priuare, & ſpoliare incolas, & ciues dictæ ciuitatis habentes terras in illo territorio iure, & poſſeſſione quam ex vſu antiquo, & præſcripto habent irrigandi ſuas terras. deciſ.98.

Contractus.

An contractus ſit iudicandus locatio, vel venditio, quando fuit conceptus nomine venditionis, & pretium diuiſum in annuis ſolutionibus. Deciſio 241.

Contractus vſurarius.

An contractus inter mercatores, & Duces Principes, & alios Magnatos initi cum pactis, & forma in hac deciſione celebrati, & inducti ſint cenſendi vſurarij, vel non. deciſ.33.

Conuentio.

An conuentio facta, quod durante termino ad ſoluendum detur certa quantitas ratione intereſſe ſit vſuraria, vel non. deciſ.145.

Creditor.

An creditor poſſit petere penſiones ſibi ſolui, tàm præterita, & præſentes, quàm futuras. Deciſ.154.

D

Delictum.

An delicta per legem municipalem generalem, vel per ſtatutum remitti prohibita poſſint, propter bonum publicum remitti. Deciſio 65.

Dictum.

An dictum ſodomitan faciat inditium ad torturã. Deciſ.76.

Dignitas.

An maior dignitas ſuperueniens tollat priuilegiũ minorum dignitatum præcedentium. Deciſio 95.

Dies.

An diebus feriatis licitum ſit procedere in criminalibus, & ſententias criminales proferre, & latè hic de materia feriarum. deciſ.53.

Dilatio.

An dilatione durante ad probandum ſi per teſtes ſe poſſunt in concordia, ea durante dormitat dicta dilatio. Deciſ.160.

An, & quæ ſit dilatio vltra marina ordinata ad probandum ad partes Indiarum nouæ Hyſpaniæ. Deciſio 185.

Index Argumentorum.

Diſpoſitio.

An diſpoſitionem inducat confeſſio verbis enunciatiuis facta. deciſ. 139.

An filij cenſeantur poſiti in diſpoſitione, poſiti in conditione ſi ſine filijs deceſſerint, vel cum talibus, quod ſine filijs deceſſerint deciſ. 216.

An filij cenſeantur poſiti in diſpoſitione ſi ſint poſiti in conditione. deciſ. 100.

Dominium.

An rei dominium probetur per inſtrumentum locationis. deciſ. 120.

An dominium probetur directum per ſolam venditoris aſſertionem, putà quia in actu venditionis dicit ſe rem illam, quàm vendit tenere pro talidomino directo pouamus ad centum octo ſolidorum. deciſ. 139.

An quando dominium vtile feudi redijt ad dominum medium eiuſdem feudi conſolidetur cum dominatione mediat, ita vt dicta duo dominia ex tunc reſpectu dominij directi, & ſenioris eiuſdem feudi ſint confuſa, vel an per dictum dominum mediatum poſſint dicta duo dominia ſeparatim retineri, itaut poſſit dici dominus medius dicti feudi, & vaſſallus ſui ipſius reſpectu dicti dominij vtilis. deciſ. 198.

Dominus.

An dominus teneatur ſoluere medicinas pharmocopolæ, quę pro famulis à medicis ordinantur. Deciſ. 149.

Donatarius.

An donatarius omnium bonorum compelli poſſit actionibus perſonalibus ſoluere debita donatoris, ac ſi eſſet ipſius hæres. Deciſ. 121.

Donatio.

An donatio certæ partis bonorum, vel certæ quantitatis facta per patrem filio in contractu matrimonij imputari debeat eidem filio in legitimam deciſ. 213.

An donatio contemplatione matrimonij filiæ facta reuocari poſſit, propter filię ingratitudinem. deciſ. 220.

An donatio extraneo facta reuocetur per ſuperuenientiam liberorum in totum, vel tantum, vſq; ad legitimam, & an ſi donator poſt ſuſceptos liberos diu vixerit, & paſſus fuerit bona donata per donatarium poſſideri videatur donationem ratificare. deciſ. 236.

An donatio facta per monachum maiorem 25. annis infra annum probationis ante profeſſionem cum iuramento, & pacto, quod valeret donatio non ſequuta profeſſione ſine tamen ſolennitatibus cap. 16. Conſilij Trident. ſeſſio. 25. ſit valida ſi non ſequatur profeſſio. deciſ. 252.

An donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum mobilium, & immobilium non adijciēdo iura, & actiones valeat. deciſ. 141.

An donatio non inſinuata confirmetur iuramento. deciſ. 148.

An donatio omnium bonorum inter viuos facta cum retentione ponamus quinquaginta ducatorum ad teſtādum ſi donator poſtea retinet penes ſe tot tempore vitę ſuæ res donatas pręſumatur ficta, & ſimulata, & conſequenter nulla, & ſic an pręiudicet creditoribus ipſius donatoris, ſiue præſentibus, ſiue futuris, & quid in alienatis, & geſtis in fraudem creditorum ex maleficio, vel quaſi. deciſ. 151.

An donatio facta abſenti non acceptata à patre, nec à notario pro abſente expreſsè ſit reuocata per aliam donationem poſteà factam. deciſ. 254.

An donatio facta tertio iux. l. quoties. C. de donat. quę ſub modo poſſit reuocari. deciſ. 263.

An donatio alicui facta ob donatarij ingratitudinē putà, quia iniecit violētas manus in donatorem reuocari poſſit. deciſ. 134.

An donatio omnium bonorum pręſentium, & futurorum cum media retentione, vtputà quinque librarum ad teſtandum facta valida ſit. deciſ. 135

An donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum ſine aliqua retentione ad teſtandum facta annulletur in totum, vel pro parte ſuſtineri poſſit. deciſ. 136.

An ſi in donatione omnium bonorum præſentiū, & futurorum reſeruetur certa quantitas ad teſtadum, & etiam reſeruetur vſusfructus rerū donatarum fructus reperti tempore mortis donatoris comprehendantur ſub dicta donatione. dec. 140.

Dos.

An vxor propter adulterium per eam commiſſum amittat dotem, & eam lucretur maritus. deciſ. 93.

An quando de dote non conſtat aliter, quàm per recognitionem factam per maritum in ſuo teſtamento illa quantitas habeatur, vt dos, & teneat dotis priuilegia vel ut fideicommiſſum. deciſ. 147

E

Eccleſia.

AN carcerati, qui è carcere aufugerunt, & in eccleſiam ſe receperunt poſſint ab eccleſia in quam confugerunt extrahi. deciſ. 61.

Electio.

An in bonis donatis Titio, & filijs ab eo naſcituris pater, ideſt ipſe Titius habeat inter filios electionem. deciſ. 239.

An vxor, quæ facultatem habet eligendi vnum hæredem ex filijs viri defuncti poſſit dictam electionem facere inter viuos. deciſ. 253.

An eligere poſſit filius legitimam in bonis alienari prohibitis, & qd in rebus alieni legatis. deciſ. 110.

Emptor.

An emptor rei emphyteuticariæ, qui nactus eſt eiuſdem rei poſſeſſionem ſine firma, & cōſenſu domini directi incidat in pœnam duplicati laudemij. deciſ. 258.

Epicheya.

An quis ratione epicheyæ, ſeu æquitatis poſſit facere contrarium eius, quod lex vniuerſalis, etiam quod pœnalis ſit præcipit abſque alicuius incurſu pœnæ. deciſ. 51.

Epiſcopus.

An Epiſcopus poſſit abſoluere à iuramento eum, qui vult agere ad reſciſionem contractus non vocata, nec citata parte aduerſa. deciſ. 183.

Digitized by Google

Index Argumentorum.

Exceptio.

An exceptiones per tertium poſſeſſorem contra executionem ſententiæ inter alios latę, proponi debeant coram iudice, qui ſententiam tulit, vel coram executore. Deciſio 206.

An exceptio notoriè friuola in cauſa ſuſpicionum poſſit à iudice ſine cauſę cognitione reijci. deciſ. 242.

An exceptionem conductor poſſit opponere contra locatorem domini, vel creditorum. Deciſio 162.

An executio penſionum cenſualium in quibus eſt obligatio cum ſcriptura tertij impediatur per exceptiones falſitatis, præſcriptionis, & compenſationis, etiam depoſita vna pēnſione iuxta conſtitutionem Regis Alphonſi Quarti, in Curia Barcinonæ anno 1432. capit. 3. Deciſ. 196.

An ſententia lata contra principalem mandetur executioni contra fideiuſſorem iudicatum ſolui ſine nouo proceſſu. Deciſ. 197.

Executio.

An executio ſententiæ inter alios latæ, an fieri poſſit contra tertios poſſeſſores bona victi, & condemnati tenentes Deciſ. 205.

An ceſſionarius poſſit facere executionem ſentētię iuxta rigorem ſcripturæ tertij non intimata ceſſione debitori. Deciſ. 266.

An executio decerni poſſit contra debitorem, qui ſe cum ſcriptura tertij obligauit ſoluere ad volūtatem creditoris ipſo debitore prius aliqualiter non conſtituto in mora. Deciſ. 164.

An executiones, quæ pro exigendis debitis expediuntur poſſint fieri in bobus aratorijs, & in inſtrumentis ruſticalibus. Deciſ. 184.

An executionem ſententiæ criminalis exilij, ſeu bannimenti recommendatio pro debitis ciuilibus poſſit, & debeat ſuſpendere. Deciſio 22.

Executores.

An executores teſtamenti habeant bona obligata pro eorum adminiſtratione. Deciſ. 131.

Exilium.

An, & qua pœna ſit puniendus ille, qui frangit fines exilij impoſiti. Deciſ. 41.

An frangens fines exilij voluntariè ſuſcepti ſub aliqua pœna pecuniaria poſſit exequi pro dicta pęna abſque alia declaratione, & cauſæ cognitione. Deciſ. 90.

Expenſæ.

An quando quis vult extrahere literas executoriales ad exequendam ſententiam in eius fauorem latam fieri poſſit, quòd expenſæ faciendæ in extractionem dictarum literarum excuſentur. Deciſio 186.

F

Falſum.

AN iudex coram quo teſtis falſum deponit poſſit illum punire de falſo, etiamſi reſpectu pœnæ non ſit illi iudex competens. Deciſ. 79

Fideicommiſſum.

An fideicommiſſo de quo in tranſactione partes non meminerunt per tranſactionem, diuiſionem, & renunciationem generalem cenſeatur renunciatum. Deciſ. 201.

An fideicommiſſum cōditionale tranſmittatur ad hæredes fideicommiſſarij ipſo fideicommiſſario defuncto ante euentum conditionis. Deciſio. 100.

An fideicommiſſum dicatur eſſe reale, & perpetuū & quando. Deciſ. 101.

An fideicommiſſum non agentium ab eccleſia poſſit per Prælatum ſine ſolennitatibus cedi, vel in alium transferri. Deciſ. 143.

Fideiuſſor.

An fideiuſſor promittens p̄ſentare reū iudici toties, quoties fuerit requiſitus ſub certa pœna, ſi dictus reus denuò per eundem iudicem, ſeu eandem curiam capiatur, aufugit quocunque alio modo relaxetur à carceribus ſit liberatus à dicta fideiuſſione, ita vt non teneatur vlterius ad illū pręſentandum. Deciſ. 47.

An quando fideiuſſor diu ſtetit in obligatione, & patitur damna ratione fideiuſſionis an poſſit cōpellere principalem, vt eum releuet ab obligatione. Deciſ. 190.

Filius.

An filij poſiti in conditione ſi ſine filijs deceſſerint vel cum talibus, quòd ſine filijs deceſſerint cenſeantur poſiti in diſpoſitione, & ſint à teſtatore vocati. Deciſ. 216.

An filij poſiti in conditione cenſeantur vocati, & poſiti in diſpoſitione. Deciſ. 100.

An filius poſſit eligere à legitimam in bonis alienari prohibitis, & quid in rebus alteri legatis. Deciſ. 110.

An filius per renunciationem generalem factam de bonis paternis, & maternis viſus ſit renunciaſſe legitimæ. Deciſ. 138.

An filiorum appellatione veniant nepotes in contractibus. Deciſ. 161.

Fiſcus.

An fiſcus probare debeat rem prius fuiſſe hypothecatam, quàm Sempronio donatam, vel transferatur hoc onus probandi in donatarium. Deciſ. 48.

An fiſco, vt futuro creditori competat ius reuocandi alienata in eius fraudem per crimino ſum ante crimen commiſſum. Deciſ. 49.

Fraus.

De caſibus, & coniecturis quibus in materia reuocandæ alienationis in fraudem creditorum factę fraus præſumatur, vt fiſcus ſciat modos, quibus reuocationem alienationis in eius fraudem per crimino ſum factæ prætendere poſſet. Deciſio 50.

Fructus.

An fructus legitimæ debitæ iure naturæ debeantur à tempore mortis, tàm patris, quàm matris. Deciſio 125.

An

Index Argumentorum.

An ſi in donatione omnium bonorum præſentiũ, & futurorum reſeruetur certa quantitas ad teſtandum, & etiam reſeruetur vſusfructus rerum donatarum fructus reperti tempore mortis donatoris cõprehendantur ſubdicta donatione. deciſ.140.

An ſi in ſententia lata contra ſpoliatorem, quòd non reſtituat, omittitur fructũ condemnatio, dicti fructus veniant in conſequẽtiam etiam, quòd petiti non fuiſſent. deciſ.178.

Fur.

An & qua pœna ſit puniendus fur, qui de nocte aſcendit ad domum alienam cum ſcalis, & res in domo inuentas ſubtrahit deciſ.26.

An fures poſſint pro vno furto magno ad mortem condemnari deciſ. 27.

An fur, qui rem furatam in aliud territorium exportauit, poſſit in eo puniri ratione noue contractationis, deciſ.28.

Furca.

An habens in aliquo territorio merum imperium, in quo alius habet omnem aliam iuriſdictionem infra dictum merum imperium poſſit erigere, & tenere furcas, atque alia inſignia pro exercitio, & executione caſuum dicti meri imperij. Deciſ. 81.

G

Ganea.

AN Ganeæ, & popinæ ſint à Republica expellendæ. Deciſ.44.

An puniendi, & qua pœna ſint ciues, & oppidani dictas ganeas, & popinas frequentantes. ibid.

Geſta.

An geſta in iudicio per falſum procuratorem poſſint ratificari poſt concluſum in cauſa. Deciſio 244.

An geſta ſint prius reuocanda, quàm de prædicta validitate, vel inualiditate inhibitionis ius dicatur. Deciſ.189.

Gratia.

An gratia ad beneplacitum conceſſa morte concedentis finiatur. deciſ.227.

An dominus Rex poſſit, cum eſt abſens ab illa prouincia facere gratiam, ſeu remiſſionem delictorũ ceſſante partis inſtantia, non obſtante lege prouinciæ, quæ decidit cauſas, tàm ciuiles, quàm criminales non eſſe à prouincia extrahendas. Deciſio 18.

An gratia facta, qđ res eccleſiæ alienari poſſint cũ decreto commiſſarij Apoſtolici, qui debet habere cognitionem, an dicta alienatio fuit in euidentem ipſius eccleſiæ vtilitatem, expiret ſi ante quàm fiat dicta cognitio Summus Pontifex moriatur. Deciſ.128.

Grauamen.

An filio hæredi inſtituto poſſit imponi grauamen, ne ſub priuationis hæreditatis poſſit contrahere matrimonium ſine voluntate, & conſenſu matris ſuæ. Deciſ.294.

H

Hæreditamentum.

AN hæreditamentũ in capitulis matrimonialibus factum ſub his verbis, quod filij naſcituri ex præſenti matrimonio ſint hæredes vniuerſales bonorum ipſius donatoris, vel ſi dicat, vt quòd hr̃ditas ad filios, vel filias omnium bonorum præſentium, & futurorum ſine aliqua retentione ad teſtandum valeat, vel non deciſ.168.

An in hæreditamento in contractu facto in quo à donatore vocantur filia, & ſui, & qui ſuccedant. deciſ.217.

Hæres.

An hæres primo loco inſtitutus, & de reſtituendo grauatus ſi inuentarium non conficiat amittat Trebellianicam. deciſ.124.

Homicidium.

An homicidium ſecutum ex vulneribus in rixa illatis ſit pœna ordinaria homicidij puniendum, vel extra ordinaria arbitrio iudicis. deciſ.14.

An homicida proditorius, qui per induſtriã occidit ſi ad eccleſiã confugiat gaudeat immunitate eccleſiaſtica, tametſi inſidioſè non occiderit, an potius ad non gaudendum requiratur neceſſario, quòd per induſtriam, & per inſidias ſimul occiderit. deciſ.58.

An homicida voluntarius, qui ex propoſito, & appenſatè, ac præcedente animi deliberatione ex interuallo homicidium perpetrauit gaudeat immunitate eccleſiaſtica. deciſ.54.

An quando plures homicidio interuenerunt, & ignoratur, quis eorũ hominẽ interfecerit omnes teneantur, & ſint puniendi, vel propter incertitudinem ſint omnes excuſandi, & abſoluendi deciſ.63.

An vxor adultera quæ ſuum conſenſum, & voluntatem præſtitit amico, ſeu adultero in homicidio, per dictum adulterum perſonã mariti ſui commiſſo, & perpetrato teneatur de dicto homicidio, & veniat pęna ordinaria punienda. deciſ.83.

Hypotheca.

An res feudalis, vel emphyteuticaria poſſit Hypothecari in cenſuali creata ex cauſa dotis ſine domini directi conſenſu. deciſ.117.

I

Iactare.

AN iactare ſuum præſumatur ædificans ſcienter in loco alieno. deciſ.97.

Immunitas.

An proditorius homicida, qui per induſtriam occidit ſi ad eccleſiam confugiat gaudeat immunitate eccleſiaſtica, tamen ſi inſidioſè non occiderit, an potius ad non gaudendum requiratur neceſſariò, quòd per induſtriam, & per inſidias ſimul occiderit. deciſ.58.

An quando quis per inſidias, & proditoriè vulnerat aliquem, ſeu percutit illum animo occidendi, &

Index Argumentorum.

di, & vulneratus non moritur, & ipſe percutiens ſe recepit ad eccleſiam à qua fuit per familiam regiam extractus debeat gaudere immunitate eccleſiaſtica. deciſ. 62.

An graſſator, qui ſemel in ſtrata publica, vel in ſylua furatus fuit, & aufugit ad eccleſiam à qua violenter extrahi non gaudeat immunitate eccleſiaſtica deciſ. 40.

An homicida voluntarius, qui ex propoſito, & appenſatè, ac præcedente animi deliberatione ex interuallo homicidium perpetrauit gaudeat immunitate eccleſiaſtica. deciſ. 54.

An occidens præsbyterum gaudeat immunitate eccleſiæ. deciſ. 221.

An ſi captus ab officiali regio vim faciendo peruenit ad eccleſiam à qua poſteà, per eundem officialem, qui eum captum tenebat extrahitur violenter gaudeat immunitate eccleſiaſtica. deciſio. 251.

Indicium.

An & quando repertura rei furto ſubtractæ faciat indicium ad torturam cõtra eũ penes quem res reperitur. deciſ. 73.

An ſodimitati dictum faciat indicium ad torturam deciſ. 76.

An præcedentibus legitimis, & ſufficientibus indicijs quis poſſit torqueri pro furto parui valoris ad habendam veritatem ab eius ore deciſ. 16.

An, & quomodo indicia cuius teſtis de viſu confeſſionis extraiudicialis aſſertionis offenſi inimicitiæ capitalis minarum famæ publicæ, & fugæ debeant præcedere ad faciendum indicium ad torturam. deciſ. 17.

Iniuria.

An dicens alteri, quòd eſt Iudæus, & affirmat poſteà in multis locis, & partibus illum ex genere, & proſapia iudęorũ deſcendere inferat ei iniuriam, & quam: & an talis iniuria, ſeu conuitium ſit punitione dignum, & qua pœna deciſ. 13.

An alicui liceat ad vendicandum iniuriam, per verbum mendacis illatum percutere iniuriãtem, & an ſi iniurians percuſſus decedat dum infirmatur ex percuſſionibus præſumatur deceſſiſſe ex eiſdem percuſſionibus, & an percutiens ob id teneatur aliqua pœna, & caſu quo teneatur, an ſit ordinaria homicidij, vel extra ordinaria iudicis arbitrio deciſ. 78.

Inhibitio.

An inhibitio facta per regium conſilium iudici à quo in caſu in quo appellans appellare non potuit liget adeo inferiorem à quo fuit appellatum quod pendente iudicio ſuper validitate, vel inualiditate inhibitionis non poſſit inferior ad vlteriora procedere, & ſi proceſſit, an geſta per eum ſint prius, vt attẽtata reuocanda quam de prædicta validitate, vel inualiditate inhibitionis ius dicatur. deciſ. 189.

Inſtantia.

An inſtantia litis inchoatæ tranſeat in ſingularem ſucceſſorem. deciſ. 218.

Inſtitutio.

An quando plures hæredes per copulam inſtituuntur inſtitutio cenſeat facta ordine ſucceſſiuo, vel ſimul, & ſemel, & an caſu quo videatur eos fuiſſe vocatos ordine ſucceſſiuo ſint vocati per vulgarem ſubſtitutionem, vel per fideicommiſſũ, & quid quando vocati poſt copulam non ſunt nati tempore quo locum habuit ſubſtitutio, an ſi poſtea naſcantur cenſeantur vocati ad hæreditatem iure fideicommiſſi. deciſ. 99.

Inſtrumentum.

An inſtrumentum ſuper obligatione facta per procuratorem nomine ſui principalis in qua per notarium apponuntur hęc verba; pro vt de eius mandato conſtat in poſſe. t. notarij die. t. ſi poſteà non conſtet, nec appareat de tali mandato probat. deciſ. 207.

Intereſſe.

An intereſſe mercantile hæredibus mercatori, qui cauſam inchoauit debeatur à die obitus ipſius. deciſ. 234.

An, & à quo tempore ſit facienda condemnatio intereſſe extrinſeci. deciſ. 176.

Interrogatorium.

An ſocius criminis poſſit de conſocijs interrogari, & in caſibus in quibus poteſt quid debeant obſeruare iudex reus, & confeſſarius, & demum in dictis caſibus de eius fide quid operetur. deciſ. 5.

Intima.

An intima facta, quòd quis intra decem dies reſpondeat cur ſupplicata fieri non debeant habeat vim citationis. deciſ. 171.

Inuentarium.

An hæres primo loco inſtitutus, & de reſtituendo grauatus ſi inuentarium non conficiat amittat Trebellianicam. deciſ. 124.

Iudex.

An iudex poſſit ex cauſa vſuraria ex officio procedere ad priuatam vtilitatem: & an illud facere poſſit nulla præcedente diffamatione. deciſ. 35.

An iudex coram quo teſtis falſum depoſuit poſſit illum punire de falſo, etiam ſi reſpectu pœnæ non ſit illi iudex competens. deciſ. 79.

An quando lex, vel ſtatutum imponit pœnam pro aliquo delicto, & committit iudici, quod liceat ei illam pœnam arbitrari vſq; ad mortem naturalem poſſit dictus iudex arbitrium extendere vſq; ad dictam pœnam mortis naturalis incluſiue. deciſ. 84.

An iudex poſſit cognoſcere de delicto commiſſo extra ſuum territorium etiam cum inſtantia partis ex caſu quo non poſſit, an debeat remittere delinquentem ad iudicem loci delicti. deciſ. 87.

An poſt conuerſam pœnam pecuniariam incorporalem poſſit iudex pœnam pecuniariam exequi, & corporalem dimittere. deciſ. 91.

An iudex cui mandatur executio poſſit cognoſcere ſuper obiectis contra executionem. deciſ. 182.

An iudex appellationis, ſeu ſupplicationis interpoſitæ ab altera ex partibus a ſententia criminali contra ſe latam poſſit augere pœnam ſi ex actis appareat reum non fuiſſe ad pęnam condignam

con-

condemnatum, & an caſu quo de iure id fieri poſſit obtineat hoc locum in ſententijs latis contra fiſcum in hoc Principatu Cathaloniç cui per generalē regni conſtitutionem non licet à dictis ſententijs appellare nec ſupplicare. deciſ. 194.

Indicium.

An indicium nullum reddat defectus mandati illius, qui inſtituit, & mouit iudicium. deciſ. 177.

Iuramentum.

An iuramentum ſuppletorium ex officio deferri poſſit ſi à parte non fuit petitum ante concluſionem in cauſa. deciſ. 219.
An iuramentum fidelitatis, quòd præſtatur à vaſſallo ratione iuriſdictionis poſſit præſtari per procuratorem. deciſ. 249.
An iuramentum ſuppleat inſinuationis defectū. deciſ. 148.
An quando res violenter furto ſubſtractæ fuerint, & non apparet de quantitate rerum furtarum neq; ea facile probari poteſt iuramentum in litem, vel veritatis deferendum ſit damnum paſſo, tam reſpectu quantitatis, quam æſtimationis. deciſ. 23.

Iuriſdictio.

An iuriſdictionem habentes in termino pro indiuiſo quando ſunt duo domini, & non concordāt in vſu, & exercitio iuriſdictionis ipſius poſſint per dominū Regem compelli, quod communi, & concordi ſuffragio eligant, atque conſtituant Baiulum aſſeſſorem, ſcribam, & alios miniſtros, neceſſarios, quib. nomine, & authoritate illorum ſubditis iuſtitia adminiſtretur. deciſ. 10.
An quando Barones, ſeu eorum officiales de ipſorum conſenſu abutuntur in ſuis baronijs iuriſdictione receptando potius quam puniendo latrones publicos, homicidas, incendiarios, ſacrilegos plagiarios, ac alios facinoroſos homines poſſit dominus Rex iuriſdictionem dictarum barontarum ponere ſub regio ſequeſtro. deciſ. 36.

Ius.

An ius tertij trāſmittatur ad hæredes ſi tertius ante euentum conditionis deſcedat. deci. 263.
An fiſco, vt futuro creditori competat ius reuocandi alienata in eius fraudem per criminoſum ante crimen commiſſum. deciſ. 49.

Ius prælationis.

An ius prælationis in rebus feudalibus, & emphyteuticarijs competat vni ex dominis directis quādo plures tenendones vnico pretio vnicoque contractu venduntur. deciſ. 225.

Iuſtitia.

An quando ſunt in termino duo domini habentes in eo pro indiuiſo iuriſdictionem, & non concordant in vſu, & exercitio ipſius iuriſdictionis poſſint per dominum Regem compelli, quod communi, & concordi ſuffragio eligant atq; cōſtituant Baiulum, aſſeſſorem, ſcribam, & alios miniſtros neceſſarios, quibus nomine & authoritate illorum ſubditis iuſtitia adminiſtretur. deciſio. 10.

L

Laudemium.

AN Laudemium ex contractu nullo debeatur, & ſi iam ſolutum ex de dicto nullo contractu veniat, per dominum directum reſtituendum. deciſ. 156.
An quando res feudales, & emphyteuticariç in emphyteoſim conceduntur pro dicta conceſſione domino directo illius feudi, vel rei emphyteuticariæ laudemium ſoluatur. deciſ. 159.

Læſio.

An prætextu leſionis vltra dimidiam iuſti pretii poſſit reſcindi. deciſ. 202.

Legatum.

An legatum pleni, & integri vſusfructus totius hæreditatis, & bonorum per maritum vxori toto tempore vitæ ſuæ naturalis relictum alio poſt dictæ vxoris obitum, & dicto eius vſufructu finito hærede vniuerſali inſtituto, & non antea validū ſit, & ſubſiſtere poſſit.
Anq; hæres ſub prçdicto modo inſtitutus cenſeatur ſub conditione, vel purè inſtitutus. deciſ. 208.
An legatum vſusfructus vxori relictum conceptū, prout in facti ſpecie infrà propoſita reſtringatur ad alimenta tantum, vel extendatur ad vſumfructum formalem. deciſ. 103.
An legatum poſt mortem hæredis inſtituti relictum efficiatur caducum ſi legatarius præmoriatur dicto hæredi, vel an tranſmittatur ad filios & hæredes ipſius legatarij. deciſ. 105.
An vſufructu omnium bonorum legato videatur legatus vſusfructus eorum bonorum quæ fideicommiſſo ſubiecta ſunt. deciſ. 123.
An legatum non agentium ab eccleſia poſſit per prælatum ſine ſolemnitatibus cedi, vel in alium transferri. deciſ. 143.

Legitima.

An legitimam eligere poſſit filius in bonis alienari prohibitis, & quid in rebus alteri legatis. deciſio. 110.
An legitima iure naturæ debita præſtanda ſit in pecunia, vel in corporibus hæreditarijs, & quid de iure huius principatus Cathaloniæ. deciſ. 111.

Lenocinium.

An, & quid ſit lenocinium, & quiq; in lenocinij crimen incidant, & qua pœna lenones puniantur deciſio. 15.

Lex.

An lex noua condita trahi poſſit ad præterita deciſ. 222.
An lex imponens pœnam ſeruiendi in regijs triremibus ad certum tempus ſi ſimpliciter, & indefinitè loquatur intelligatur de pœna triremium militando, vel de pœna triremium remigando. deciſ. 256.

Libellus.

An libellū famoſum, qui ignarus inuenit, & ſtatim

illum

Digitized by Google

illum non corrumpucrit imo aliis publicauit veniat puniendus,& qua pœna.Deciſ.77.

Licitatio.

An ad licitationem admittatur emptor facta venditione per ſocium, quæ non recipit diuiſionem congruam.deciſ.248.

Literæ.

Qua pœna ſit plectendus, qui ſcribit literas ſub nomine Regis,& contrafaciat eius ſignaturam, & etiam contrafaciat manum Secretarij,ſeu Referendarij regiarum literarum, atque etiam in eis Regium ſigillum falſificatum imponit.deciſ.80.

Locatio.

An locationi præciſè ſtare teneatur ſingularis ſucceſſor.deciſ.215.
An contractus ſit iudicandus locatio, quando fuit conceptus nomine venditionis, & pretium diuiſum in annuis ſolutionibus.deciſ.241.

Locator.

An ſi conductor, qui facto, vel culpa locatoris,aut ob aliquem caſum fortuitum deſinat vti, & frui re locata teneatur locator dicto conductori ad totale intereſſe, & ad lucrum ceſſans, & ad mercedis remiſſionem.deciſ.214.

Luitio.

An luitio cenſualis, quando non fuerunt depoſitæ integræ penſiones teneat.Deciſ.261.

M

Mandatum.

AN mandatum habens à ſolis iuratis alicuius vniuerſitatis,& non ab ipſa vniuerſitate poſſit vniuerſitatis nomine agere, & à reo per eum conuento reconueniri.deciſ.152.
An defectus mandati illius, qui inſtituit, & mouit iudicium reddat iudicium nullum.Deciſ.177.

Maritus.

An maritus teneatur impendere in curando vxorem ægram de bonis ſuis, & ſi hoc fecit; an in caſu reſtitutionis dotis poſſit de dicta dote penes ſe retinere illud, quod in illius ægritudine expendit.deciſ.167.

Mater.

An mater filij ſpurij ad dicti filij ſucceſſionem venire poſſit.deciſ.255.
An mater, quæ conuolando ad ſecundas nuptias amiſit tutelam filiorum ſuorum mortuo ſecundo viro poſſit eandem reaſumere.deciſ.166.

Matrimonium.

An filio hæredi inſtituto poſſit imponi grauamen ne ſub pœna priuationis hæreditatis poſſit contrahere matrimonium ſine voluntate,& conſenſu matris ſuę.deciſ.204.

Medicus.

An medicinę Doctor capi poſſit pro debito ex cõtractu,vel quaſi.deciſ.163.

Melioramenta.

An ſi res ſubiecta reſtitutioni per fideicommiſſum vendatur ſciente emptore dictam rem eſſe reſtitutioni ſubiectam, & dictus emptor fecit in illa re aliquas meliorationes, an euicta illa re habeat dictus emptor actionem ad recuperandas meliorationes.deciſ.104.
An ille, qui emit rem quam ſciebat per fideicommiſſum eſſe reſtitutioni ſubiectam, & fecit in ea meliorationes ſi poſtea res illa per fideicommiſſum euincatur poſſit, & debeat dictas meliorationes recuperare. deciſ.150.

Mendicans.

Quis dicatur mendicans validus, & an puniendus ſit,& qua pœna.deciſ.4.

Merces.

An mercedem ſibi promiſſam meretrix poſt ſecutam copulam apud iudicem exteriorem petere poſſit.deciſ.212.

Miles.

An milites forenſes in Cathalonia delinquentes gaudeant priuilegio ne poſſit contra perſonas militares procedi ſine parris inſtantia. deciſ.243.

Minor.

An minor matrimonio copulans poſſit facere diffinitionem adminiſtrationis tutelæ, & curæ non ſeruata forma, & ſolennitate in huiuſmodi deffinitionibus per legem municipalem, ſeu ſtatutum ſeruanda quaſi minor per contractum matrimonij ſit liberatus à poteſtate tutoris, & curatoris, & ſic non comprehenſus ſub dicta lege, vel ſtatuto, & quid iuramentum huic deffinitioni interpoſitum operetur. deciſ.132.

Molendinum.

An cuilibet in ſuo liceat molendinum ædificare,& conſtruere ſine licentia, & conſenſu domini habentis in illo territorio iuriſdictionem omnem ciuilem,& criminalem.deciſ.223.

Moneta.

An monetæ falſæ fabricator confugiens ad eccleſiam cum moneta, quam falſo fabricauit poſſit per miniſtros iuſtitiæ ſecularis dicta moneta falſa intus dictam eccleſiam ſpoliari,vt fiſco Regio illa tradatur. deciſ.260.
De adulterantibus monetam, ſeu illam falſo fabricantibus queſtio proponitur.deciſ.46.
An, & qua pœna puniantur radentes Principis monetam,tàm auream, quàm argenteam. deciſ. 86.
An fabricantes falſam monetam condemnati poſſint à ſententia contra eos lata ad aliud tribunal appellare.deciſ.85.

More

Index Argumentorum.

Mora.

An mora purgari poſſit re non integra. deciſ. 268.
An promittens pro tuitione cenſualis ab eo venditi dare infra certum tempus ſpecialem obligationem, vel dictum cenſuale luere, & redimere ſi non paruit promiſſis infra conſtitutum tempus, & ad luitionem cenſualis per creditorem cenſualiſtam agatur poſſit poſtea dicto tempore elapſo moram purgare. deciſ. 129.

Mulier.

An viles, & inhoneſtæ mulieres poſſint, & debeant expelli a conuicinijs honeſtarum mulierum. deciſ. 12.
An mulieres capaces ſint ſuccedendi in feudis. deciſ. 122.

N

Nepos.

AN nepotes in contractibus veniant appellatione filiorum. deciſ. 161.

Notarius.

An notarius apoſtolicus poſſit recipere teſtamenta & ſi non conſtat de notariatu ſufficiat quaſi poſſeſſio. deciſ. 144.

O

Obligatio.

AN bona fideicommiſſo ſubiecta ex cauſa dotis conſtituendæ, vel reſtituendæ, & ſic propter publicam vtilitatem, vt mulieres dotatę congiuè nubant obligari poſſint maximè quando bona libera conſtituentis dotem, vel ad eum ſe obligātis exiſtunt, & ſuper ſunt: quid quando expreſſim prohibetur alienatio ne ex cauſa dotis alienentur. deciſ. 116.
An res feudalis, vel emphyteuticaria poſſit hypothecari, & obligari in cenſuali creato ex cauſa dotis ſine domini directi conſenſu, & an alienatio hoc modo facta nulla ſit. deciſ. 117.

Officialis.

An officialis regius qui pro leui cauſa iuſſit aliquē carcerari, & facit eum in carceribus detinere ſextam partem vnius horæ teneatur in ſyndicatu pro illa modica coercione. deciſ. 82.

Oppoſitio.

An apponens ſe liti cauſę appellationis denunciato proceſſu dicendo de nullitate ſententię primitiui iudicis ſit admittendus. deciſ. 183.
An conductor poſſit opponere contra locatorem domini, vel creditorum exceptionem. deciſio. 162.

P

Pactum.

AN pactum de hæreditādis filijs in capitulis matrimonialib. adiectum quod nec fuit acceptatum nomine filiorum, nec ſtipulatione, vel iuramento roboratum. deciſ. 230.
An pactum in capitulis matrimonialibus adiectū quo promittunt parentes filium hæreditare ſit validum.
An pactum factum in capitulis matrimonialibus iuramento firmatum, quod maritus faceret fructus ex hæreditate vxoris procedentes ſuos donec ſit ſatis factus in credito per ipſum pro hæreditate vxoris ſolutis ſit ſeneratitium, & vſurarium. deciſ. 127.

Papa.

An Papa poſſit diſpenſare perſonis eccleſiaſticis, quod in quibuſdam negocijs capitalibus abſque in curſu irregularitatis coram iudice ſeculari teſtimonium ferant etiam, quòd ex illorum dictis poſteà iudicis ſententia contra aliquem mors naturalis ſequatur. deciſ. 52.

Pax.

An ex inſultu, & ſola inuaſione proxima maleficio cenſeatur pax, & tregua rupta. deciſ. 21.

Pœna.

An pœna appoſita filię contrahenti matrimonium ſine conſenſu, & voluntate matris ſuæ ſit valida & an fauore piæ cauſæ ſuſtineatur, & an ſi pœna illa ſit applicanda conſanguineo deſcendenti, & pauperi ſuſtineatur, ac ſi in fauorem piæ cauſæ ſit appoſita. deciſ. 235.
Qua pœna ſit plectendus ille qui in via, & ſtrata publica amplectitur aliquam domicellam inuitam, & acclamantem: illius pudicitiam attentando. deciſ. 7.
An abſolutus, aut guidatus per dominum Regem, ſeu eius locumtenentes de delictis in dicta lege, vel ſtatuto abſolui vel guidari prohibitis, & contra expreſſam dictæ. l. diſpoſitionem poſſint ſub illa fide Regia qua gratia, & guidaticum continentur puniri de dictis delictis, ac ſi verè, & realiter gratia, & guidaticum non fuiſſent conceſſa. deciſ. 39.
Qua pœna ſit puniendus ille, qui frangit fines exilij impoſiti. deciſ. 41.
An raptor contrahens matrimonium cum muliere rapta cuitet pœnas à lege ciuili, propter raptū impoſitas. deciſ. 42.
An, & quando raptores mulierum puniātur pœna mortis naturalis. dec. 43.
An puniendi, & qua pœna ſint ciues, & oppidani dictas gancas, & popinas frequentantes. deciſio. 44.
An quis ratione epicheyę ſeu ęquitatis poſſit facere contrarium eius, quod lex vniuerſalis etiam, quòd pœnalis ſit præcipit abſq; alicuius pœnæ incurſu. deciſ. 51.
An, & qua pœna veniant puniendi illi, qui habuerunt acceſſum ad alios cōmittendo plures actus venereos nō per vas exterius, ſed inter crura, vel in alia parte corporis, vel manibus abutendo, & ſemen amittendo. deciſ. 72.
An qui tentauit acceſſum habere cum alio contra naturam, & non immittit membrum in partes pudendas, quia non potuit, ſed emiſit per crura ſemen veniat puniendus, ac ſodomita pœna ordinaria, vel extraordinaria iudicis arbitrio. deciſio. 75.
An, & qua pęna puniantur radentes principis moneta

netam tàm auream quàm argenteam. deciſ.86.

An fabricantes falſam monetam condemnati poſſint à ſententia contra eos lata ad aliud tribunal appellare. deciſ.85.

An frangens fines exilij voluntariè ſuſcepti ſub aliqua pœna pecuniaria poſſit exequi pro dicta pœna abſq; alia declaratione,& cauſæ cognitione. deciſ.90.

Qualiter puniãtur vxores adulterium committentes. deciſ.92.

An,& qua pęna ſit plectendus, q ſcribit literas ſub nomine Regis, & contrafaciat eius ſignaturam, & etiam contrafaciat manum ſecretarij,ſeu referendarij regiarum literarum atq; etiam in eis regium ſigillum falſificatum imponit. deciſ.80.

De furum ſacrilegiorum pœna diſputatio inſtituitur. deciſ.24.

An receptatores rerum furatarum puniantur, vt fures,& latrones. deciſ.25.

An quando plures homicidio interuenerunt, & ignoratur quis eorum hominem interfecerit omnes teneantur, & ſint puniendi, vel propter incertitudinem ſint omnes excuſandi, & abſoluendi. deciſ.63.

An ille qui ignarus inuenit famoſum libellum, & ſtatim illum non corrupuerit imò alijs publicauit veniat puniendus,& qua pœna. deciſ.77.

An iudex coram quo teſtis falſum depoſuit poſſit illum punire de falſo etiam ſi reſpectu pœnæ nõ ſit illi iudex competens. deciſ.79.

An quando lex vel ſtatutũ diſponit quòd,qui fuerit inuentus cũ armis teneatur tali pœna incidat in pœnam ille, qui ſolum fuit inuentus, & teſtibus conuictus, vel an requiratur, quod ſit inuentus cũ armis, & apprehenſus ideſt captus, & quòd quando ſtatutum prohibet vſum armorum, & diſponit, quòd nemini liceat arma portare nec domi habere ſub tali pœna incidat in pęnam ille qui legitimis probationibus conuincitur arma portare vel an ſit neceſſarium, quod cum armis inueniatur,& deprehendatur. deciſ.55.

An, & qua pęna ſit puniendus reus qui dum caperetur à miniſtris iuſtitiæ eiſdem miniſtris cum armis ſcilicet gladio euaginato reſiſtentiam fecit, vt ab illorum manibus ſe eximeret tabtor, quod ictu dicti gladii, ſeu pugionis miniſtro præeminenti ſcilicet vicario lętale vulnus intulit ex quo poſteà quinq; vel ſex diębus elapſis mortuus fuit deciſ.59.

An capitaneus guerræ poſſit punire teſtem prouincialem coram eo falſum deponentem, deciſio. 60.

An,& qua pęna ſit puniendus fur,q de nocte aſcendit ad domum alienã cum ſcalis, & res in domo inuentas ſubtrahit. deciſ. 26.

An fures poſſint pro vno furto magno ad mortem condemnari. deciſ.27.

An fur,qui rem furatam in aliud territorium exportauit poſſit in eo puniri ratione nouæ contractationis. deciſ.28.

Quis dicatur vagabundus, & qua ratione reprobetur, quaq; pęna puniendus ſit. deciſ.3.

Quis dicatur mendicans validus, & an puniendus ſit,& qua pęna. deciſ.4.

An pęna . & qua puniendus ſit ille qui in cauſa capitali aduerſus reum falſum teſtimonium dicit. deciſ.19.

An homicidium ſecutum ex vulneribus in rixa illatis ſit pęna ordinaria homicidij puniendum, vel extraordinaria arbitrio iudicis. deciſ.14.

Qua pęna lenones puniantur deciſ.15.

An reus carceratus, qui immunitate eccleſiaſtica gaudet, ſed retinetur in carceribus pro damnis & iniuria partis inſtantis ratione criminis perpetrati faciens ceſſionem bonorum debeat,& carceribus eiſdem relaxari, vel propter eius inopiã pęna pecuniaria damnorum, & iniuriæ debeat & poſſit conuerti in corporalem per regulam; qui non habet in ære luat in corpore. deciſ.6.

An detentus in carceribus pro aliquo delicto ſi ab eiſdẽ fugiat carcere efracto debeat puniri pęna ordinaria illius delicti pro quo detinebatur quãuis innocens reperiebatur. deciſ.1.

An conſuetudo fęnerandi per vſurariam prauitatem excuſet à pęna temporali. deciſ.34.

An,& quibus pęnis vſurarij puniantur,& quòd principes ſeculares in ſuis regnis poſſunt arbitrariè imponere pęnas contra vſurarios. deciſio.31

Penſio.

An penſiones tam præteritas, & præſentes, quam futuras creditor poſſit petere ſibi ſolui. deciſio. 154.

Periculum.

An periculum vini venditi in ſpecie, & ad corpus poſt vini deguſtationem, & re non exiſtente integra pertineat ad emptorem, vel ad venditorem. deciſ.157.

Portio.

An portio caducata ſpectet hæredi grauato, vel fideicommiſſario vocato in reliquo, vel reſiduo. deciſ.109.

Poſſeſſorium.

An proponens poſſeſſorium recuperandæ poſt cęptam cauſam ſuper petitorio poſſit petere quòd ſuperſedatur in petitorio durante poſſeſſorio ad intelligentiam conſtitutionis anni. 1585. cap.77. in tit. de altercatis. deciſ.245.

Prælatio.

An in pecuniis banchi falliti, creditores hypothecarij campſoris,ſeu menſurarij falliti qui ſunt creditores ex alijs cauſis, & reſpectibus,quam ex rationibus dicti banchi præferantur creditoribus, qui tantum ſunt creditores ex rationibus eiuſdẽ banchi, vt puta ex eo quod in eo pecunia depoſuerunt: An è contra creditores ex banchi rationibus tantum præferantur alijs creditoribus hypothecarijs,qui ex alijs cauſis, & rationibus creditores ſunt. deciſ.38.

An per hæc verba appoſita in inſtitutione maioratus, quòd hæreditare habeat maioratum filius maior, qui ſuperſtes erit tempore mortis vltimi poſſeſſoris cenſeatur excluſa repreſentatio nepotis ex filio primogenito prædefuncto ita, vt in ſucceſſione maioratus in dicto caſu veniat ei pręferendus filius ſecundogenitus ſuperſtes. deciſio. 114.

An ſecũdus conductor cui res locata fuit prius tradita præferatur primo conductori ſi iſte ſecundus ſciebat rem alteri locatam. deciſ.250.

Præmium.

An quando extant ſtatuta, ſeu decreta conſtituen-

na

tia propriam capientibus delinquentes officiales capiendo illos gaudeant dicto præmio. deciſ.67.

Præſcriptio.

An præſcriptio 30. vel 40. annorum cæpta contra maiorem curet continuò non obſtante minori ætate hæredum,& ſucceſſorum.deciſ.228.

Præſes.

An præſides prouinciarum quando in inſulas relegant poſſi t in ſententia ſpecialiter inſulam aſſignare, & nominare. deciſ.89.

Præſumptio.

An ſi iniurians percuſſus decedat dum infirmatur ex percuſſionibus præſumatur deceſſiſſe ex eiſdem percuſſionibus.deciſ.78.

Princeps.

An princeps poſſit in lege humana diſpenſare. deciſ.170.

Priuilegium.

An milites forenſes in Cathalonia delinquentes gaudeant priuilegio ne poſſit contra perſonas militares procedi ſine partis inſtantia. deciſio. 243.

An maior dignitas ſuperueniens tollat priuilegium minorum dignitatum præcedentium. deciſ.96.

Probatio.

An probet inſtrumentum ſuper obligatione facta per procuratorem nomine ſui principalis in qua per notarium apponuntur hæc verba. Prout de eius mandato conſtet in poſſe.t. notarij die.t. ſi poſteà non conſtet, nec appareat de tali mandato.deciſ.207.

An in cauſa ſupplicationis ſententiæ criminalis admittantur probationes,quę nouiter ad notitiam peruenerunt.deciſ.269.

An fiſcus probare teneatur rem prius fuiſſe hypothecatam,quam ſempronio donatam, vel transferat hoc onus probandi in donatarium.deciſio. 45.

An rei dominium probetur per inſtrumentum locationis deciſ.120.

An in criminalibus probationes poſſint coniungi ad faciendam plenam probationem, vt hinc ſequi poſſit condemnatio pœnæ ordinariæ delicti commiſſi. deciſ.17.

An dominium probetur directum, per ſolam venditoris aſſertionem pura quia in actu venditionis dicit ſe rem illam quam vendit tenere pro tali domino directo ponamus ad cenſum octo ſolidorum.deciſ.139.

Prohibitio.

An prohiberi poſſit trebellianica filijs primi gradus,& caſu quo poſſit,an neceſſarium ſit fieri verbis expreſſis, & ſpecialibus, vel an ſufficiant alia verba generalia verbis expreſſis, & ſpecialibus æquipollentia.deciſ.107.

An prohibitio à teſtatore facta ne bona extra ſuam familiam, & nomen ſuæ familiæ alienentur ſed quod in ea ſuccedatur ordine ſucceſſiuo per illos qui ſunt de familia, ac retinent nomen familiæ operetur ne filiæ teſtatoris nubendo alienæ familiæ poſſint in illis bonis ſuccedere. dec.112.

Promiſſio.

An promiſſione de ſe non offendendo ad inuicem facta an in caſu contrauentionis vnus teneatur pro alio, & an in ſolidum, an verò pro virili.deciſio. 211.

An promiſſio de donando facta concubinæ, vel meretrici ab fornicationem valida ſit, & ſeruanda. deciſ.212.

Q

Qualitas.

AN qualitas maſculorum, quæ expreſſa eſt in filijs cenſeatur repetita in filiorum filijs. deciſ. 100.

R

Raptor.

AN raptor contrahens matrimonium cum muliere rapta euitet pœnas à lege ciuili, propter raptum impoſitas. deciſ.42.

An,& quando raptores mulierum puniantur mortis naturalis pœna.deciſ.43.

Receptator.

An receptatores rerum furatarum puniantur,& fures,& latrones. deciſ.25.

Receptio.

An receptio teſtium in cauſa nobilitatis committi poſſit extra regnum.deciſ.130.

Recommendatio.

An ſi quis ſententia exulatus fuerit à prouincia, & reperitur, quòd ante condemnationem fuerat recommendatus pro debitis ciuilibus quæſtionis eſt an dicta recommendatio poſſit, & debeat ſuſpendere executionem ſententiæ criminalis dicti exilij, ſeu banimenti. deciſ.22.

An captus pro delicto poſſit recommendari, & detineri pro debito ciuili. deciſ.69.

An iniuſte captus pro debito ciuili, ideò, quod fuit peccatum in capiendo poſſit inſtante alio creditore pro debito quantumuis vero in carceribus recommendari: vel antequam iniuſtè ſua liberalitate priuatus ſit ante omnia relaxandus.deciſio 133.

Regaliæ.

An regaliæ & aliæ, quę ſunt de regalijs, & iuriſdictionalibus poſſint à priuato ſine titulo poſſideri deciſ.146.

Remiſſio

An delicta per legem municipalem generalem, vel per ſtatutum remitti prohibita poſſint propter bonum publicum remitti. deciſ 65.

An quando quis in vna prouincia delinquit, & aufugit in aliam, ſit in ea prouincia in qua degit ad requiſitionem iudicis loci delicti capiendus, & per iudicem capientem remittendus ad dictum locum

Digitized by Google

locum delicti, vt ibi legitimis ſupplicijs ſubijciatur. deciſ.66.

An baro cui non competit aliqua qualitas ex iuriſdictione erga aliquem delinquentem alterius baroniæ poſſit illum capere, & remittere ad ſuũ baronem, & iudicem loci. deciſ.2.

Reprobatio.

An arma offenſiua, & proditoria, ac pacis publicæ perturbatiua debeant reprobari, & caſu quo fiat illarum reprobatio per Principem ipſa liget, & compræhendat perſonas eccleſiaſticas, & quocunq; modo à poteſtate ſeculari exẽptas. dec.56.

Renunciatio.

An per renunciationem generalem, trãſactionem, & diuiſionem cenſeatur renunciatum fideicommiſſo, de quo in tranſactione partes non meminerunt. deciſ. 201.

An renunciatio filiæ cum iuramento hæreditati paternæ noceat eius filijs ſi filia, quæ renunciauit patri ſuo prædecedat, & ſint filij hæredes matris. deciſ. 265.

An renuncians fratri ſuo pro certa ſumma, & cum iuramento totum ſibi ius competens, & competiturum in, & ſuper hæreditate, & bonis parentum ſuorum, tàm ratione legitimæ paternæ, quã maternæ, & ſupplementi earundem, hæc etiam adiecta clauſula in contractu, & ſi quid plus valet id totum dono, &c. poſſit exiſtente enormiſſima læſione, & non obſtantibus dicto iuramento, & clauſula agere ad reſciſſionem contractus, & conſequenter petere dictæ legitimæ ſupplementum. deciſ. 137.

An filius per renũciationem generalem factam de bonis paternis, & maternis viſus ſit renunciaſſe legitimæ. deciſ. 138.

An renunciatio, & deffinitio facta per minorem 25. annis cum iuramento tutoribus, & curatoribus de adminiſtratione per eos tenta bonorum ſuorum valeat, quando conſtat dictos tutores, & curatores nullam reddidiſſe rationẽ, vel quam reddiderunt eſſe erroneam, deciſ.142.

An renunciatio generalis cum latiſſimis clauſulis, & omni legum auxilio, & etiam iuramento firmata comprehendat nedum ſpecificata in renũciatione, ſed etiã incogitata, & incognita. dec.146

An renunciatio facta per minorem cum iuramento poſſit ſtante enormi læſione reſcindi. dec.153.

Reſtitutio.

An priuatus ſi à fiſco, ſeu alio ius ab eo habente fuerit ſpoliatus ſit ante omnia reſtituendus non docto de titulo. deciſ.246.

Rex.

An dominus Rex poſſit compellere prouinciales, quod vendant triticum ad opus, & conſeruationem militum caſtri, ſeu fortalitij, quod pro regni ſuſtinenti defenſione, & conſeruetur. deciſ.88.

An non obſtante lege prouinciæ, quæ decidit cauſas tàm ciuiles, quàm criminales non eſſe à prouincia extrahendas poſſit dominus Rex cum eſt abſens à dicta prouincia facere gratiam, ſeu remiſſionem delictorum ceſſante partis inſtantia. deciſ.18.

An quando plures delinquunt quorum vnus eſt diuerſi fori primariũ ad dominũ Regem poſſit Rex cognoſcere etiã de illo ſicut de alijs ſibi ſubditis ne continentia cauſæ diuidatur. deciſ. 224.

An dominus Rex poſſit de peſte epidemiæ infectos ſeu ſuſpecto ipſis inauditis, & indefenſis de ſuis domibus eijcere, & eorum bona mobilia, in quibus peſtis defacili conſeruari ſolet vt ſunt lecti, & pelles, & his ſimilia comburi mandare. deciſ.8.

An quando Barones, ſeu eorum officiales de ipſorum conſenſu abutuntur in ſuis Baronijs iuriſdictione receptando potius, quam puniendo latrones publicos, homicidas, incendiarios, ſacrilegos, plagiarios, ac alios facinoroſos homines poſſit dominus Rex iuriſdictionem dictarum baroniarum ponere ſub regio ſequeſtro deciſ.36.

An omnes homines teneantur ſequi, & adiuuare dominum Regem in bello. deciſ.57.

S

Sacrilegium.

De ſacrilegio furtim commiſſo, de eiuſque ſpeciebus, atque de furum ſacrilegiorum pœna diſputatio inſtituitur. deciſ.24.

Securitas.

An ſecuritas alicui conceſſa delinquenti ſit ei ſeruanda. deciſ.229.

Sententia.

An ſententia Regia lata contra minorem, qui ſine curatore litigauit ſit nulla, & an aduerſus Regiã ſententiam admittatur nullitatis exceptio ad impediendum illius executionem. deciſ. 237.

An ſententia abſolutoria indigeat executionalibus. deciſ.259.

An ſententia lata contra vniuerſitatẽ, ſeu illius ſyndicum afficiat omnes dictæ vniuerſitatis, quamuis citati non fuerint, nec in ſyndicatu firmauerint, vt ſic ſciatur, an dicti ſingulares contrauenendo ſententiæ delinquant, & poſſit procedi cõtra eos in viam vſatici Barcinonæ incipientis. Iudicium in curia datum. deciſ.71.

An fabricantes falſam monetam condemnari poſſit à ſententia cõtra eos lata ad aliud tribunal appellare. deciſ.85.

An ſententia lata cõtra vnum ex ſubſtitutis noceat alijs ſequentibus fideicommiſſarijs preſertim non citatis, & litem ignorantibus, vel nec agere valentibus. deciſ.119.

An ſi in ſententia lata contra ſpoliatorem, quod rẽ reſtituat omittitur fructuum condemnatio dicti fructus veniant in conſequentiã, quod petiti non fuiſſent. deciſ.178.

An ſententia Regia in qua ſit condemnatio deductis tamen creditis, & de iure deducendis liquidatione reſeruata poſſit executioni mãdari ante factam liquidationem creditorum, & de iure deducendorum deciſ.179.

An quando plures inſolidum obligati condemnãtur ſimpliciter abſq; eo, quod in ſententia dicatur, quòd condemnat eos inſolidum dicta ſententia poſſit exequi contra condemnatos pro virili tantum, vel contra eoſdem inſolidum. deciſ.181.

An liceat tertio ab eadẽ ſententia appellare. d.187.

An ſententia lata contra principalem mãdetur executioni contra fideiuſſorem iudicatum ſolui ſine nouo proceſſu. deciſ.197.

Sequeſter.

An ſit locus ſequeſtro pupillæ viuente patre, qui ad ſecundas conuolauit nuptias, & ſeuerè illam tractat. deciſ.95.

Socius.

An ſocius poſſit cogere ſocium, vt vendat ſibi rem quam cum eo communem habet, quando

vult

vult alteri portionem ſuam vendere. deciſ. 248.

An ſocius criminis poſſit de conſocijs interrogari, & in caſibus in quibus poteſt quid debeant obſeruare iudex, Reus, & confeſſarius, & demum in dictis caſib. de eius fide quid operetur. deciſ. 5.

Statutum.

An ſtatura, ſeu decreta concedentia liberationem ſeu indulgentiam delictorum, vel diſponentia, quòd banniti cancellentur de banno trahãtur ad banna, vel delicta futura ſcilicet committenda poſt publicationem ipſius decreti. deciſ. 64.

Spolium.

An quando interdicto recuperandę à laico contra clericum ſpoliatorem agitur dicta cauſa ſpolij tractari poſſit corã iudice laico ſi de re eccleſiaſtica agatur. deciſ. 262.

Succeſſio.

An in hæreditamento in contractu facto in quo à donatore vocantur filia, & ſui, ſuccedant ſui. deciſ. 217.

An in bonis donatis Titio, & filijs ab eo naſcituris ſuccedant omnes filij, an verò pater id eſt ipſe Titius habeat inter ipſos filios electionem. dec. 239.

An mater filij ſpurij ad dicti filij ſucceſſionem venire poſſit deciſ. 255.

An in bonis comitatum, & maioratus ſuccedere debeant primo geniti ſolum integrè, & abſque dominatione, & diuiſione dictorum dignitatis, & bonorum. deciſ. 113.

An per hæc verba appoſita in inſtitutione maioratus, quod hęreditare debeat maioratum, filius maior, qui ſuperſtes erit tempore mortis vltimi poſſeſſoris cenſeatur excluſa repręſẽtatio nepotis ex filio primogenito prædefuncto, ita vt in ſucceſſione maioratus in dicto caſu veniat ei pręferendus filius ſecundogenitus ſuperſtes. deciſ. 114.

An fœminæ non extãtibus maſculis eiuſdem lineæ, & gradus ſuccedant in bonis maioratus, vel regiarum dignitatum iure primogenitura excluſis maſculis remotioribus, & quid ſi huiuſmodi bona maioratus, vel regiarum dignitatum ſint feudalia. deciſ. r r 5.

An mulieres ſint capaces ſuccedendi in feudis. deciſ. 122.

An prohibitio à teſtatore facta ne bona extra ſuam familiam, & nomen ſuæ familiæ alienentur, ſed quod in ea ſuccedatur ordine ſucceſſiuo per illos, qui ſunt de familia, ac retinent nomen familiæ operetur ne filiæ teſtatoris nubendo alienæ familiæ poſſint in illis bonis ſuccedere. deciſ. 112.

Succeſſor.

An ſucceſſor ſingularis teneatur præciſè ſtare locationi. deciſ. 215.

Supplicare.

An à prouiſione facta in cauſa contrarij imperij ſcilicet in diſcurſu cauſæ ante deciſionem contrarij imperij poſſit ſupplicari. deciſ. 192.

An ſi à prouiſione facta ſuper inter medio ſupplicatur, & in cauſa ſupplicationis fiat declaratio ſine confirmatoria, ſiue reuocatoria liceat poſteà amplius ſupplicare. deciſ. 195.

T

Tempus.

AN tempora probatoria currant ſuccumbenti in altercatis ſi habuit iuſtam cauſam proponendi altercata. deciſ. 233.

An tempora probatoria ſi partes ſe ponunt in concordia durante dicta concordia currãt. deciſ. 180.

Tertius.

Tertius, qui venit in cauſa pro ſuo intereſſe ad excludendum reum, & actorem elapſis iam temporibus conſtitutionum, an ſit admittẽdus. dec. 267.

Teſtamentum.

An teſtamentum in quo poſthumus fuit ignorãter præteritus virtute clauſulę condicillaris. dec. 108.

Teſtes.

Teſtes ijdem, an repeti poſſint, vel de nouo alij recipi, ſi lite pendente recipiuntur teſtes coram alio iudice ad futuram rei memoriam, & declarantur attentati, & nulliter recepti. deciſ. 268.

An teſtes lite pendente recepti coram alio iudice altera partium inſtante poſſit illorum atteſtationibus publicatis in cauſa produci, & adminiſtrari, & conſequenter recipi, & examinari. deciſ. 193.

Teſtimonium.

An qui falſum teſtimonium dicit in cauſa capitali aduerſus reum ſit puniendus, & qua pęna. dec 19

Tortura.

An in caſu conſurationis monetæ aureæ, ſeu argenteæ poſſint rei condemnari ad torturam in caput ſociorum. deciſ. 247.

An in furto ſocius criminis poſſit torqueri in caput ſociorum, & receptatorum, deciſ. 37.

An, & quando repertura rei furto ſubtractæ faciat indicium ad torturam contra penes quem res reperitur. deciſ. 73.

An ſodomitati dictum faciat indicium ad torturam deciſ. 76.

An, & quando indicia vnius teſtis de viſu confeſſionis extra iudicialis aſſertionis offenſi, inimicitiæ capitalis, minarum, famæ publicæ, & fugæ debeãt præcedere ad faciendum inditium ad torturam. deciſ. 17.

Translatio.

An tranſeat ad ſubſtitutos fideicommiſſarios beneficium reſtitutionis in integrum competens minori grauato. deciſ. r r8.

An inſtantia illius inchoatæ tranſeat in ſingularem ſucceſſorem. deciſ. 218.

Tranſmiſſio.

An ius tertij tranſmittatur ad hæredes, ſi tertius ante euentum conditionis decedat. deciſ. 263.

An tranſmittatur ad hæredes fideicommiſſarij fidei commiſſum conditionale ipſo fideicommiſſario defuncto ante euentum conditionis. deciſ. 100.

An tranſmittatur ad filios, & hæredes legatarij legatum poſt mortem hæredis inſtituti relictum, ſi legatarius præmoriatur. deciſ. 105.

Tranſactio.

An per tranſactionem, diuiſionem, & renunciationem generalam cenſeatur renunciatum fideicõmiſſo, de quo in tranſactione partes non meminerunt. deciſ. 201.

An tranſactio prætextu læſionis vltra dimidiam iuſti pretij poſſit reſcindi. idem deciſ. 202.

An volens agere ad reſcindendam tranſactionem ex capite læſionis debeat audiri, ſi non offert, eius rei quam ex cauſa illius tranſactionis accepit. deciſ. 203.

An tranſactio dolo aduerſarij dãs cauſam cõtractui vel doloſa re ipſa ex cauſa enormiſſimæ læſionis reſcindi, & annullari poſſit. deciſ. 165.

Index Argumentorum.

Trebellianica.

An Trebellianica prohiberi poſſit filijs primi gradus,& caſu quo poſſit,an neceſſarium ſit fieri verbis expreſſis, & ſpecialibus, vel an ſufficiant alia verba generalia verbis expreſſis, & ſpecialibus equipollentia. deciſ.107.

An hæres primo loco inſtitutus, & de reſtituendo grauatus ſi inuentarium non conficiat amittat Trebellianicam. deciſ.124.

Tutela.

An eandem tutelam reaſſumere poſſit mater, quæ ad ſecundas nuptias conuolando amiſit tutelam filiorum ſuorum mortuo ſecundo viro. dec.166.

V

Vagabundus,

QVis dicatur vagabundus,& qua ratione reprobetur,quaq; pęna puniendus ſit.deciſ.3.

Vaſſallus.

An vaſſallis vnius regni liceat ad vleiſcēdū iniurias ſibi in alienis regnis illatas, perſonas, & bona dictorum alienorum regnorum pro aliorum noxa capere repreſſalijs propria authoritate vtendo, & ſic concluditur, quod non, qua pęna puniatur. deciſ.11.

Venditio.

An ſocius poſſit cogi vendere ſocium, vt vendat ſibi rem quam cum eo communem habet quādo vult alteri portionem ſuam vendere. deciſ.248.

An facta venditione per ſocium rei,quę non recipit congruam diuiſionem admittatur emptor ad licitationem.deciſ.248.

An contractus ſit iudicandus venditio quando fuit conceptus nomine venditionis, & pretium diuiſum in annuis ſolutionibus. deciſ.241.

Venditor.

An venditor animalis morboſi detecto morbo cōpelli poſſit ad recuperandum dictum animal, & reſtituere pretium. deciſ.126.

Verbum.

An verbum promitto importet ſtipulationem. deciſ.254.

Vocatus.

An vocati ſint filij à teſtatore,ſi poſiti ſint in conditione, ſi ſine filijs deceſſerint, vel cum talibus, quod ſine filijs deceſſerint; cenſeanturq; poſiti in diſpoſitione.deciſ.216.

An vocati ordine ſucceſſiuo, ſint vocati per vulgarem ſubſtitutionem, vel per fideicommiſſum, & quid quando vocati poſt copulam non ſunt nati tempore quo locum habuit ſubſtitutio, an ſi poſtea naſcantur cenſeantur vocati ad hæreditatem iure fide commiſſi. deciſ.99.

An filij poſiti in conditione cenſeantur vocati, & poſiti in diſpoſitione. deciſ.100.

An in hæreditamento in contractu facto, in quo à donatore vocantur filia,& ſui, & qui ſuccedant; deciſ.217.

Vſura.

An vſura ſit delictum; illudque eccleſiaſticum, vel mixti fori. deciſ.30.

De vſura circa mutuum;vt præludium ſit ad cap. ſequens. deciſ.32.

An conuentio facta, quod durante termino ad ſoluendum detur certa quantitas ratione intereſſe ſit vſuraria,vel non.deciſ.145.

Vxor.

An vxor, quæ facultatem habet eligendi hæredem vnum ex filijs viri defuncti poſſit dictam electionem facere inter viuos. deciſ.253.

Qualiter puniantur vxores adulterium committētes. deciſ.92.

An vxor poſſit de iure maritum ſuum de adulterio accuſare,quemadmodum poteſt maritus vxorē deciſ.94.

An quando vxor inſtituitur hæres vniuerſalis,ſi caſtè,& ſine viro viueret, & ſubſtituitur ei poſt eius mortem ſempronius,& ipſa vxor conuolat ad ſecundas nuptias poſſit dictus ſempronius ſubſtitutus non expectata morte dictæ mulieris agere ad petitionem vniuerſalis hæreditatis.deciſ.155.

An vxori à marito debeantur extra domum alimēta,quando ipſa vxor receſſit ab eius domo,propter malas tractationes, & eiuſdem mariti ſęuitias.deciſ.20.

F I N I S.

Digitized by Google

INDEX
RERVM, ET VERBORVM,
QVÆ
IN HAC PRIMA, ET SECVNDA
Parte Deciſionum continentur, copioſiſsimus.

A

A Significatu proprio vocabuli non eſt recedendum. Fallit tamen tribus modis. deciſio. 217. num. 9.

Abbatiſſa.

Abbatiſſa, & conuentus monaſterii Sancti Petri puellarum ciuitatis Barcinonæ, poſſunt cum inſtantia partis, & propria authoritate expellere à ta Ailla parrochia mulieres inhoneſtè viuentes. deciſ. 12. num. 0.

Abigeus.

Abigei qui dicantur. deciſ. 29. num. 1.

Abigeatus crimen quando committitur. deciſ. 29. num. 2.

Abigeatus crimen non committitur quando quis ouem errantem, vel equum in ſolitudine exiſtentem abducit non arte abigendi, ſed retinendi: quia tunc committens fur eſt. deciſi. 29. numer. 3.

Abigeus non dicitur, qui pecora de quorum proprietate controuerſiam faciebat abegit, dolo tamen omnino ceſſante. deciſio. 29. num. 6.

Abigeorum pœna quæ ſit. deciſ. 29. nu. 7.

Abigeorum receptatores ad decennium relegantur. deciſio. 29. num. 8.

Abſens.

Abſens pro quo fuit factum conſtitutum expulſus de poſſeſſione antequam ratum habeat non habet remedium recuperandæ poſſeſſionis. deciſ. 48. num. 9.

Abſolutio.

Abſolutio à iuramento peti non poteſt, niſi quando iuramentum extortum fuiſſet dolo, vel metu, vel ſuper re illicita. deciſ. 145. nu. 12.

Abſolutio, ſeu relaxatio à iuramento ad reſcindendum contractum non conceditur parte non vocata. deciſ. 188. nu. 1.

Acceptum.

Acceptum ob turpem cauſam à meretrice non eſt neceſſariò iuxta communem ſententiam reſtituendum, quod à Nauarra, & alijs refutatum. deciſ. 212. num. 3.

Actio.

Actiones reuocatoriæ, quæ dicantur. deciſ. 271. numer. 2.

Actiones reuocatoriæ non ſolum competunt creditoribus ex contractu verum etiam ex maleficio, ſi in eorum fraudem alienatum geſtumq; ſit. ibid. num. 8.

Actio reuocatoria competit legatarijs, & fideicommiſſarijs quando in eorum fraudem alienatum eſt ibid. nu. 9.

Actio reuocatoria, quæ deſcendit ex edicto de reuocandis his, quæ in fraudem creditorum alienata ſunt non ſolum competit præſentibus creditoribus verum etiam, & futuris, ibid. num. 10.

Actio pauliana reuocatoria non ſolum habet locum circa geſta extra iudicium, ſed etiam circa geſta in iudicio. ibidem numero 11.

Actio reuocatoria competit ad reuocanda bona, quæ debitor in fraudem creditorum deſinit alium præſcribere. ib d. 16.

Actio reuocatoria competit ad reuocandum illud, quod cum pupillo geſtum eſt ſi illud in fraudem creditorum geſtum eſt, ibid. nu. 17.

Actio reuocatoria, an competat creditoribus quando vnus ex pluribus creditoribus debitorem conſequutus eſſet fugientem pecuniam ſecum ferentem & abſtuliſſet, & id quod ibi d[illegible]batur tanquam illud factum in reliquorum creditorum fraudem. deciſ. 271. nu. 20.

Actione pauliana non ſolum dominia reuocantur hoc eſt res alienatæ in fraudem reſtituuntur, verum etiam actiones in fraudem remiſſæ reſtaurantur, vel vi cedantur ab eis quibus competunt. ibid. num. 21.

Actio pauliana reuocatoria non ſolum habet locum in his, quæ contrahens geſſerit aliquis verum etiam ſi forte data opera ad iudicium non ad fuerit, vel litem mori patiatur, &c. vt ibi ibid. nu. 23.

Actio pauliana reuocatoria competit ei, in cuius fraudem fuit alienatum, verum etiam, & eius hæredi, cęteriſq; ſucceſſoribus ibid. num. 26.

Actio reuocatoria non ſolum competit contra eum qui à fraudatore re[illegible] fraudem alienatam accepit, verum etiam contra eius hæredem. ibid. nu. 27.

Actio reuocatoria datur contra donatarios, quibus res in fraudem creditorum donantur. ibid. nu. 28.

Actio pauliana reuocatoria datur contra damnum ratione contractus facti cum ſeruo ſuo. ibid. num. 29.

Actio reuocatoria habet locum, quando tutor pupilli, vel curator furioſi, vel adoleſcentis alienat in fraudem: licet pupillus dictam fraudem ignorauerit. ibid. nu. 30.

Actio pauliana non ſolum datur contra eos, qui rem alienatam per fraudem tenent: ſed etiam contra eum, qui fraudulenter ſic alienauit, vt ea, quæ alienauit non poſſint ab acceptatoribus recuperari. ibid. num. 31.

Actio reuocatoria deſcendens ex dicto edicto de reuocandis, &c. non datur, quando aliquis alienat rem alienam in fraudem & ille in quem eſt facta alienatio eſt particeps fraudis, ſed competit interdictum fraudatorium. ibid. nu. 32.

Actio reuocatoria non competit aduerſus bonorum poſſeſſores; niſi prius facta excuſſione principalis debitoris. deciſ. 271. num. 7.

Actio reuocatoria non datur contra reſtitutionem in vita factam in vim fideicommiſſi poſt mortem fideicõmiſſarij relicti. ibid. numero 52.

Actio reuocatoria non datur contra ſecundum bonæ fidei poſſeſſorem. ibid. nu. 55.

Actio reuocatoria regulariter non competit futuris creditoribus ad reuocanda bona prius alienata. ibid. nu. 57.

Actio reuocatoria non datur contra emptorem, qui ſimpliciter

ſcit debitorem vendentem habere creditores: ſed opus eſt, qđ ſit particeps fraudis. ibid.nu.58.

Actio reuocatoria ceſſat quando bona ſunt addicta aliqui libertatum conſeruandarum cauſa.ibid.nu.63.

Actio reuocatoria pauliana, an ſit annalis, vel perpetua, & ſi annalis eſt à quo tempore annus incidiet.ibid.nu 64.

Actio reuocatoria non datur creditoribus contra eum,qui ex Senatuſconſulto Trebelliano hæreditatem reſtituit etiam ad reuocandam portionem,quàm ratione Falcidiæ, ſeu Trebellianicæ retinere potuiſſet.deciſ.271.nu.66.

Actio reuocatoria non datur creditoribus contra illum creditoribus negligentibus exactionem.ibid.nu.67.

Actiones reuocatoriæ non ſolum competunt creditoribus ex contractu, verumetiam ex maleficio, ſi in eorum fraudem alienatum geſtumuè fit.deciſ.49.nu.7.

Acceſſum habens ad alium non imponendo membrum in partes pudendas, ſed tantum extra eas ſe polluendo punitur extraordinariè, & in dicto caſu fuit pœna fuſtigationis arbitrata. deciſ.72.nu.5.

Actio perſonalis, an,& quando detur contra donatarium omniũ bonorum.deciſ.121.nu.1.2.3.4.5.& 6.

Actio ſemel extincta reuiuiſcere non poteſt, & ſic ad eandem vlterius non datur regreſſus.deciſ.165.nu.1.

Actio ſemel extincta per tranſactionem licet non reuiuiſcat, ſi tamen tranſactio fuit doloſa, ſuccurritur læſo per ſubſidiariam actionem de dolo, exceptionem, vel replicationem. deciſ. 165. numero 6.

Actio redhibitoria ad hoc,vt intentari poſſit quatuor requiruntur. deciſ.126.num.3.

Actio redhibitoria locum habet in contractibus oneroſis ſecus in lucratiuis.deciſ.126.num.4.

Actio redhibitoria, quæ datur ratione animalis morboſi venditi non datur pro morbis paruis, ſed pro magnis, deciſio. 126. numero. 5.

Actio redhibitoria ratione animalis morboſi competit licet emptor & venditor morbum ignoraſſent.dec.126.nu.6.

Actio redhibitoria non competit, quando morbus animalis venditi fuit notus, tam actori, quam venditori. deciſio 126. numero 7.

Actus.

Actus in quibus requiritur libera facultas non debent pendere ex alieno arbitrio.deci. . 04.num.5.

Actus iudiciarij diebus feriatis in honorem Dei exerceri non poſſunt. Idem in ferijs repentinis.deciſ.53.nu.3.

Adulterium.

Adulterij crimen punitur ſex iuribus.deciſ.92.nu.1.

Adulterium iure diuino pœna mortis punitur.deciſ.92.nu.2.

Adulterium de iure ff.punitur pœna deportationis.dec.92.nu.4.

Adulterium de iure C.punitur pœna vltimi ſupplicij tàm in maſculo,quàm in fœmina.deciſ.92.nu.5.

Adulterium de iure authenticorum in fœmina,propter ſexus fragilitatem punitur,quod virgis ceditur, & in monaſterium detruditur, vbi cogitur habitum monachalem recipere, ſi intra biennium maritus ad ſe non reuocet.dec.92.nu.6.

Adulterium de iure canonico punitur, quod tàm maſculus, quàm fœmina excommunicatur, & fœmina in monaſterium detruditur.ibid.nu.7.

Adulterium qualiter de iure Cathaloniæ contra vxorem puniatur & de forma in hac punitione ſeruanda.ibid.nu.9.

Aduocatus.

Aduocatus fiſci in hac patria in quantum vtitur officio aduocati non remouetur, propter ſuſpicionem, quod ſecus eſt, quando iudicantis officio iungitur. deciſ. 232.nu.1.

Æs alienum.

Aes alienum ſoluere debitor cogendus eſt cum pinguiorem fortunam nactus fuerit quibus ſatis cautum ſit egeſtati imminenti.deciſ.199. num.21.

Aes alienum deducitur quando legatur vſusfructus omnium bonorum, deciſ.123.num.5.

Aetas quando iuxta voluntatem diſponentis eſt conſiderabilis,& ipſa ſit res omnium perſonaliſſima, tunc ipſa ætatis qualitas, nec eſt ceſſibilis, nec tranſmiſſibilis ad hæredes,deciſ.114.nu. 28.

Aeſtimatio.

Aeſtimari quomodo poſſit dubius litis euentus. deciſ.202. nu.7.

Affectus.

Affectus cum attentato in atrociſſimis delictis punitur non ſecuto effectu eadem pœna ſicut in delicto conſumato.dec.7.nu.8.

Affectus de generali conſuetudine non punitur nõ ſecuto effectu. ibid.num 13.

Affectus in atrocioribus delictis,an puniatur non ſecuto effectu. deciſ.79.num.3.

Agere.

Agere non poſſunt creditores reuocatoria actione contra illos in quos bona ſunt alienata, niſi prius egerint contra debitorem, qui alienauit, & fecerit ſe mitti ex ſententia iudicis in poſſeſſionem bonorum ipſius.deciſ.271.nu.36.

Aggreſſio.

Aggreſſio,quæ fit poſtquam quis fuit iniuriatus aliquo interuallo tranſacto dicitur facta data opera, & appenſate de vindicandum.deciſ.78.nu.32.

Alius pro alio iure diuino, & humano capi non poteſt neque pro alienis debitis moleſtari.deciſ.11.nu.1.

Alimenta.

Alimenta ab vxore ventris nomine percepta non repetuntur, licet poſteà non reperiatur prægnans. deciſ.240.nu.2.

Filius,cui alimenta ſunt præſtita durante lite licet in ea ſuccumbat non reſtituet alimenta percepta.deciſ.230.nu.3.

Alimenta non ſunt vxori præſtanda per maritum extra eius domum.deciſ.20.num.1.

Alimenta in domo mariti vxori debentur rationibus hic inſertis. deciſ.20.num.2.

Alimenta vxori à marito non debentur,quando ipſa à domo mariti ſine illius voluntate ſe abſentat.deciſ.20.nu.3.

Alimenta ſunt præſtanda à marito vxori extra domum, quando ipſe receſſit culpa mariti. deciſ.20.nu.4.

Alimenta legata alicui quod cum aliquo morabitur, ſi legatarius non poteſt morari in illa domo propter aliquam iuſtam rationẽ, nihilominus debentur legatario extra illam domum. deciſ.20. numer.6.

Alimẽta debentur vxori de redditibus dotis in domo mariti,etiam ſi non aſcendant ad quantitatem alimentorum. deciſ. 20. numer.7.

Alimenta relicta vxori, & eidem præſtanda in domo hæredis, ſi commodè,& honeſtè in ea cum dicto hærede commorari non poteſt,debent in extra illam domum præſtari. deciſ.21.nu.9.

Alimenta taxata in, & cum prouiſione à qua extitit ſupplicatum exequi poſſunt pendente cauſa ſupplicationis.deciſio.170. numer.1.

Alienatio.

Alienatio rei feudalis, vel emphyteuticariæ facta per vaſſallum qualiter debent denunciari domino directo. d.225 nu.7.

Alienatio facta in fraudem creditorum reuocatur. deciſio. 271. nume.2.

Alienatio ancillæ facta in fraudem creditorum reuocatur, & cũ ipſo partu,ſi poſteà peperit: concepto tamen ante alienationem ibid.numero 12.

Filij, an poſſint reuocare alienata per eorum patrem in fraudem ipſorum inde ibi latè. ibid.nu.15.

Alienatio in fraudem creditorum facta non ſolum reuocatur, verum etiam ſi in fraudem fiſci ſit facta illa, qui ſic contrahit punitur in quadruplum.ibid.nu.24.

Alienatio titulo oneroſo facta in fraudem creditorum non reuocatur ſi ex parte recipientis non interuenit fraus, & quid in alienatione facta titulo lucratiuo, quidque etiam quando acquirens tempore traditionis reperitur eſſe in fraudem,vide ibi ibidem num. 33.

Aliena-

Alienatio rei eſt facta fictè, imaginariè, vel ſimulatè. dicitur nulla, & non præiudicat creditoribus præſentibus nec futuris. deciſ.49.num.5.

Alienatio rei quamuis vera, ſi tamen eſt facta in fraudem futurorum creditorum poteſt reuocari per dictos creditores actionibus reuocatorijs. deciſ.49.nu.5.

Alienata poſt crimen commiſſum, & ante ſententiam condemnatoriam poſſunt reuocari per fiſcum, quando criminoſi bona ipſo iure publicantur, imò nec opus eſt reuocatione, cum talis alienatio nulla ſit. deciſ.49.nu.9.

Alienatio rei ſubiectæ reſtitutioni facta contra expreſſam alienationis prohibitionem non valet, niſi fiat ab ignorante, & ignorantis fideicommiſſum. deciſ. 102. nu. 1. & 2. vel ex cauſa neceſſaria, & quæ dicatur cauſa neceſſaria. deciſ.106.nu.1.2. & 3. dec. 165. nu.4.5.6. & 7.

Amor.

Amoris furore nihil vehementius, deciſ.7.num.20.

Animus.

Animus non poteſt per tres probari. deciſ.7 num.3.

Animus indicatur per actus externos, deciſ.7.nu.4.

Animus occidendi præſumitur in homine malæ famæ, & conditionis, & maximè quando eſt malus in eodem genere mali, deciſ.14.num.9.

Animus occidendi præſumitur ex percuſſione illata in capite, deciſ.14.num.10.

Animus occidendi præſumitur ex armis, & ex impetu, & furore percuſſionum, deciſ.14 num.12.

Animus occidendi præſumitur ex eo, quòd percuſſit hominem iam ægrotum ex primis vulneribus, licet vulnus vltimo loco illatum, in homine ſano non eſſet mortale, deciſ.14.nu.13.

Animus tanquam quid in corde iacens à ſolo Deo cognoſcitur, deciſ.14 num.18. deciſ.78.num.17.

Animus per actus externos percipi poteſt, & quibus actibus, deciſ.78.num.18.

Androlepſia quid ſit, deciſ.11 num.1.

Animal.

Animal morboſum vendens actione redhibitoria tenetur, deciſio. 126.num.1.

Animal morboſum vendens nedum tenetur ad reſtitutionem pretij, & recuperationem rei, ſed etiam ad omne intereſſe, quod inde paſſus eſt emptor, deciſ.126.nu.8.

Animal morboſum vendens non tenetur redhibitoria, quando morbus erat latens, deciſ.126.num.9.

Appellatio.

Appellatio facta ad Paulum Papam IV. an poſſit proſequi coram ſucceſſore. deciſ.227.nu.3.

Appellatione bonorum veniunt iura, & actiones. deciſio 199. nume. 18.

Appellatione bonorum, & mobilium, immobiliumque mentione facta non veniunt iura, & actiones. ibid. nu.34.

Appellare non licet condemnatis de falſa moneta, deciſ.81.nu.1.

Appellare non licet tondentibus falſam monetam, deciſ.85.nu.2.

Appellare tertio ab eadem ſententia non licet, nec etiam ſupplicare, deciſ.187.num.1.

Appellare tertio licet, quando tres ſententiæ hoc eſt primitiua, & aliæ duæ in cauſis appellationum ſunt prolatæ per officiales vnius baronis mutatis aſſeſſoribus: quia tunc licet tertio ad dominum Regem appellare, deciſ.187 nu.2.

Appellare poteſt pars, quæ bis obtinuit, ſi poſteà tertio loco ſuccubuit, deciſ.187 nu.3.

Appellari poteſt tertio, quando in tertia ſententia nouum infertur grauamen, deciſ.187.num.4.

Appellare quamuis non liceat tertio, poteſt tamen pars appellata adhærere appellationi aduerſarij, & ſic producere iura ſua, deciſ.187.num.5.

Appellari poteſt in caſu in quo, qui dixit de nullitate, ſuccubuit ſuper iſta nullitate, deciſ.187.num.6.

Appellatio quando eſt friuola, & fruſtratoria non ſuſpendit iurisdictionem, deciſio.189.nu.1.

Appellatio eſt de minori iudice ad maiorem prouocatio, deciſio. 191.nu.n.1.

Appellari poteſt à minori iudice ad Papam omiſſo medio, deciſ. 191.num.7.

Appellare poteſt ſcholaris ad Principem obmiſſo medio, deciſio. 191.num 8. & num.12.

Appellatio fieri debet minori iudice ad maiorem proximum, & immediatum, & non ad æqualem, nec inferiorem, neque ad ſuperiorem diſtantem, deciſ 191 num 9.

Appellari non poteſt ad Principem obmiſſo medio de iure ciuili, deciſ.191.nu.11.

Appellatus non appellando à ſententia videtur illi acquieſcere, & nihil de nouo poteſt petere, intellige verum, quando pars acquieuiſſet & effectum non ſuſpendiſſet, vt infra num.11. deciſ.194.num.1.

Appellatio ab altera ex partibus interpoſita debet eſſe vtrique parti communis, deciſio.184.num 8.

Appellans non poteſt renuntiare appellationi inuito appellato, deciſ.194.num 9.

Appellatus poteſt vti appellatione aduerſantis tam in criminalibus, quàm in ciuilibus deciſio.194.nu.10.

Appellatus tam, qui non appellauit, ideò quod noluit, quam qui non appellauit, ideo quod non potuit ratione incapacitatis pot. ſt vti aduerſarij appellatione, deciſ.19 .nu.14.

Appellatio vnius partis efficitur alteri communis, non per viam adhæſionis, ſed ipſo iure, quoad caput à quo fuit appellatum vel aliò connexa per tam, l. ſi. C. de appella. deciſi.194.nu.17.

Arbitrium.

Arbitrio iudicis relinquenda eſt probationum materia, deciſ.23. numer.4.

Arbitrium quando committitur intelligitur de arbitrio boni viri, ſiue à lege, ſiue ab homine committatur, deciſ.94.nu.1.

Arbitrium boni viri quomodo intelligatur, deciſ.84.nu.2.

Arbitrium extendi poteſt vſq; ad mortis pœnam in delictis atrocibus, deciſ.84.num.3.

Idem quando ſupremo magiſtratui commiſſum eſt, num.4.

Argumentum.

Argumentum validum eſt de contractibus ad vltimas voluntates deciſ.217.num.26.

Argumentari non liceat à maioritate rationis, deciſ.80.nu.13.

Argumentum de feudo ad maioratum validum eſt, deciſ. 114. number.12.

Arma.

Arma prohibita deferens intra eccleſiam poteſt illis per officiale ſecularem priuari. deciſ 260 nu.6.

Arma ſi ſtatutum dicit, quod qui fuerit inuentus cum armis incidat in talem pœnam, non ſufficit, quod quis ſolum inueniatur cum armis, ſed opus eſt, quòd ſimul apprehendatur, & capiatur, deciſ.55.num.1.

Arma quando ſtatutum dicit, quòd nemini liceat portare arma, nec domi habere ſub tali pœna ſufficit, quòd legitimis probationibus quis conuincatur portaſſe, vel domi habere, vt incidat in pœnam, quamuis hi obſtet Angeli doctrina, deciſ.55.nu.3.

Arma, an poſſint deferri quinque iuribus prouidetur, deciſio. 56. numer.1.

Arma poſſe teneri, & deferri de iure conſuetudinario Cathaloniæ permittitur, deciſ.56.num.2.

Arma honeſta, & defenſiua ſunt ea, quæ licitè deferri poſſunt, deciſ.56.nu.5.

Arma falſa proditoria, & offenſiua deferre non licet, deciſio.56. numer 6.

Arma falſa, & offenſiua, quæ dicantur, deciſ 56.num.7.

Arma falſa, & offenſiua a moriun nomine appellari non merentur, deciſ.56 num.8.

Arma, quæ occultè deferuntur, & deferri poſſunt, à Romano Pontifice reprobata, deciſ.56.num.9.

I N D E X.

Arma offenſiua, & pacis publicæ perturbatiua Rex reprobare debet, deciſ. 56. num. 10.

Arma clericorum ſunt lacrimæ, & orationes deciſ. 57. nu. 36.

Aſſertio.

Aſſertio vulnerati neque præiudicat reo, neque contra eum facit indicium ad torturam, deciſ. 17. num. 5.

Aſſertio vulnerati ſufficiens indicium eſt ad inquirendum, & etiā ad capturam, deciſio. 17. num. 6.

Aſſertio vulnerati morientis excuſat à calumnia, & temeritate heredem mortui qui motus eſt ad accuſandum, deciſio. 17. num. 7.

Aſcendens.

Aſcendens cum ſcalis de nocte ad domum alienam cauſa violandæ caſtitatis tenetur pœna vltimi ſupplicij. deciſio. 26. num. 1.

Aſcendere cum ſcalis qualitas eſt quæ aggrauat principale delictum, deciſ. 26. nu. 2.

Attentatum.

Attentatum in materia attentandi pudicitiam virginis inuitæ punitur pro delicto conſumato, deciſio. 7. nu. 7.

Attentatum in materia ſtupri vi factum non punitur pœna ordinaria ac ſi delictum fuiſſet conſumatum, deciſio. 7. nume. 9.

Atteſtans virginem vi ad ſtuprum punitur perfecto flagitio pœna capitis, imperfecto verò pœna deportationis, deciſ. 7. nu. 15.

Attentans pudicitiam virginis inuitæ repētino motu cauſato ex amoris, & libidinis furore non eſt puniendus pœna ordinaria: ſed extraordinaria arbitrio iudicis, deciſ. 7. nu. 18.

Attentata facta poſt interpoſitam appellationem non reuocantur quando euidenter conſtat, dictam appellationem eſſe iniuſtam, ſecus verò ſi inhibitio facta fuiſſet, & præceſſit, & vide hic rationes, deciſ. 189 num. 4.

Auxilians amico ſuo rixanti, ſi interfecit aduerſarium non eſt, vt homicida pœna ordinaria damnantus, deciſ. 14. nu. 21.

B

Bannitus.

B*Anniti an dicantur vagabundi, deciſ. 3. num. 14.*

Bannitus, vel relegatus ad certum tempus minus decennio, ſi frangit fines dicti exilij multiplicatur ei tempus, quod ſupereſt probatur ibi, & cum concluſione regij concilij, deciſio. 41. num. 9.

Bellum.

Bellum legitimum induci poteſt quando Rex requirit alium Regem, quod à ſuis ſubditis emendari faciat damnum datum iniuſtè illius vaſſallis, iniuriamque reſarciri, & Rex requiſitus illud facere contemnit, deciſ. 11. num. 9.

Beneficium.

Beneficium in fauorem conceſſum non debet in odium retorqueri, deciſ. 194. num. 5.

Beneplacitum.

Beneplacitum, quando refertur ad perſonam concedentis tunc gratia morte concedentis finitur. deciſ. 237. nu. 1.

Beneplacitum, quando ad dignitatem puta Papalem, ſeu Regiā refertur morte concedentis, non finitur. ibid. num. 8.

Boemij.

Boemij quinquagenarij ad Regias triremes non condemnantur. deciſ. 156. num. 6.

Bona.

Bonorum appellatione veniunt iura, & actiones. deciſ. 199. numero 18.

Bonorum appellatione, & mobilium, immobiliumq; mentione facta non veniunt iura, & actiones deciſ. 109. nu. 34.

Bonum commune non debet pro priuato intermitti. deciſio 270. nume. 04.

Bona in quibus caſibus ipſo iure publicentur, vide ibi remiſſiuè, deciſ. 49. num. 10.

Bona maioratus ab eo, qui maioratum erexit deferuntur, & iure ſanguinis ab vltimo poſſeſſore capiuntur, deciſ. 114. num. 13.

Bona Eccleſiarum non alienantur niſi ſeruatis ſolemnitatibus extrauagantis. Ambitioſæ Pauli 2. deciſ. 143. nu. 1.

Bona criminoſi ſi ipſo iure, & facto publicantur ex tunc deſinunt eſſe criminoſi, deciſ. 151. num. 11

Bona in quibus caſibus ipſo iure publicentur, vide ibi remiſſiuè, deciſ. 151. num. 12.

Boues.

Boues, vel alia quæ neceſſaria ſunt ad agriculturam pro executione ſententiæ capi non poſſunt, deciſ. 184. num. 1.

C

Cambium.

C*Ambia celebrata cum aliquo Principe quorum literæ mittuntur ad eorundem campſorum inſtitores vaſſra, & vſuraria appellātur, & ſic ſunt collocanda inter illa, quæ propriè ſicca appellantur, & ſunt cambia ficta, deciſ. 33. nume. 4.*

Capitaneus.

Capitaneus guerræ an poſſit punire per teſtem prouincialem coram eo falſum deponentem an pœna ordinaria, vel extraordinaria, deciſ. 60. num. 1.

Capitulum.

Capitulum 15. Conſilij Tridentini ceſſion. 25. declaratur. deciſ. 252. num. 2.

Capitulum 68. curiarum an. 1509. declaratur deciſ. 256. numero 2.

Capitulum 15. curiarum anni 1599. tribuit iuriſdictionem in criminalibus Doctoribus aularum ciuilium ad cognoſcendum de iuſtitia, vel iniuſtitia ſententiæ primitiuæ non etiam ad inſtruendum proceſſum. deciſ. 269. nu. 5.

Captura.

Capturę initium non finis conſideratur. deciſ. 251. nu. 2.

Capitis pœna non dicitur illa, quæ mortem naturalem infert, deciſ. 1. num. 6.

Captus.

Captus ab officiali extra locum ſacrum, qui ad locum ſacrum vim faciendo peruenit non gaudet immunitate eccleſiaſtica. deciſ. 251. num. 1.

Captus pro delicto poteſt pro ciuili, & pecuniario debito recomēdari, & quando, deciſ. 69. num. 1.

Captus pro delicto non poteſt recomendari, quando recomendatio eſſet impeditiua executioni, deciſ 69. num. 2.

Captus iniuſtè pro ciuili debito, non poteſt pro alio debito etiam verò recomendari, deciſ. 133. num. 1.

Captus iniuſtè nedum vim patitur, ſed propria ſpoliatur libertate, deci. 133 num. 2.

Carcer.

Carceri publico non poteſt ſe pro debito pecuniario obligare. deciſ. 199. num. 3.

Carcerati diebus feriatis audiri poſſunt, deciſ. 53. nu. 20.

Carceratus iniuſtè, & nulliter præſtādo cautionē videtur approbare capturam, contrarium tamen verius exiſtimatur, deciſio. 74. num. 2

Caſus.

Caſus inopinatus dicitur ille, qui opinione prudentis viri nō erit ſucceſſurus, licet aliquid fortè poſſet prudentiſſimis videri. deciſ. 214. num. 14.

Caſus uolentiæ, & impotentiæ in iure parificantur, deciſ. 194. num. 15.

Cauſa.

Cauſa, quæ coram clauario Barcinonæ ducuntur ad regiam audientiam quocunque prætextu euocari non poſſunt. deciſ. 210. numero 4.

In cauſis ſuſpicionum proceditur ſummariè.deciſ.231.nu.1.
Suſpicionum cauſæ debent allegari in hac patria, quando Doctores Regij Senatus allegantur ſuſpecti, quod eſt ſecus de iure communi.ibid.num.2.
Concluditur in cauſa pluribus modis,& declarantur prædicta,ac reſoluuntur de mente Senatus.ibid.nu.3.
Cauſa nullitatis cognoſcitur per iudicem appellationis, ſeu ſupplicationis.deciſ.237.numerò 3.
Cauſa durante ſuper ſpolio in hac patria non impeditur curſus cauſæ principalis, niſi ſuper ſpolio lite iam cœpta conuiniſſio.deciſ.245.num.2.
Cauſa dicitur ciuilis, quando pœna parti applicatur, criminalis verò,quando fiſco.deciſ.6.nu.2.
Cauſa præiudicialis prius tractanda eſt, ſiue principaliter inuocatur, ſiue per modum incidentis aut emergentis.deciſ.39.nu.2.
Cauſa grauis,& capitalis quæ dicatur, arbitrio iudicis relinquendum eſt,deciſ.38.nu.9.
Cauſæ neque ciuiles neque criminales à Principatu Cathaloniæ extrahuntur,ſed ibi ſiue debito terminantur,deciſ.18.nu.2.
Cauſæ publicæ,& fiſcales duobus ſeruatis decidi poſſunt,& ibi quæ dicantur cauſæ publicæ,& fiſcales.dec.97.nu.2.
Cauſa vnius aulæ regiæ audientiæ commiſſa non poteſt alteri aulæ in illa inſtantia committi,deciſ.174.num.1.
Cauſa vni aulæ commiſſa poteſt in illa inſtantia committi alteri aulæ,quando nullus ex doctoribus illius aulæ interuenire poteſt, deciſ.174.num.2.
Cauſa commiſſa vni aulæ,& omnes doctores ſunt ſuſpecti in illa cauſa dempto vno, ille ſolus qui non eſt ſuſpectus debet illam cauſam expedire cum doctoribus alterius aulæ,deciſ.174.nu.3
Cauſæ regij patrimonij in prima inſtantia tractandæ ſunt coram procuratore feudorum, & verum emphyteuticariarum domini Regis ex ſua prærogatiua, dec.49.nu.41.

Caupo.

Caupones,qui dicantur, deciſ.44.num.1.
Caupona non ſolum dicitur mulier,quæ vendit vinum,verum etiã ipſa taberna vinaria,deciſ.44.nu.4.
in Cauponis,ſeu ganeis modus præſcriptus à Lacedemonijs, deciſ.44.num.11.
Caupo actione in factum tenetur, ſi res in caupona recepta non reſtituatur, vel furto ſit ablata, deciſ.45.num.1.
Caupo non tenetur viatorum factum præſtare, dec.45.nu.2.
Caupo,ſi res ſpecialiter ſit ſibi adſignata, & data cuſtodienda, a quocunque res i. a furto ſubſtrahatur tenetur illorum factum præſtare,deciſ.45.num.3.
Caupo,ſi in eius caupona vis maior contingit per quam res perierit poteſt de dicta vi contra damnum paſſum exceptionem proponere,deciſ.45.num.4.
Caupo tenetur pro illis,qui in caupona habitandi cauſa ſunt, ſi ibi furtum fecerint,damnum ve dederint,dec.45.nu.5.
Caupo actione ex quaſi maleficio tenetur pro illis quos ipſe cauponæ exercendæ cauſa habet, ſi in ea furtum fecerint, aut damnum viatoribus dederint: quia vtitur opera malorum hominum,deciſ.45.num.6.

Cautio.

Cautionem ſaltem iuratoriam de ſoluendo ære alieno debitor cedens bonis tenetur cum ad pinguiorem fortunam deuenerit præſtare.deciſ.199.nu.20.

Ceſſio.

Ceſſionis bonorum beneficio, an renunciari poſſit. deciſ.199.nu.2.
Ceſſionis bonorum remedium miſerabile,& ſubſidiarium eſt; per quod debitores inopia laborantes euitant carcerem. ibidem. numero 1.
Ceſſioni bonorum renunciari poteſt cum iuramento, & valebit renunciatio. ibid.nu.7.
Ceſſio bonorum vt legitimè fiat in iure præſcripta eſt forma ibid. numer.8.
Ceſſio bonorum ad hoc vt legitimè facta eſſe cenſeatur requiritur, quod fiat eo tempore quo debitor ad requiſitionem creditorum in carcere cuſtoditur. ibid.nu.9.
Ceſſio facta reſpectu vnius ex creditoribus cæteris creditoribus præiudicat,ibid.num.10.
Ceſſio bonorum admittenda non eſt niſi creditores inſtent, & petant,ibid.nu.11.
Ceſſio bonorum ad hoc vt cenſeatur legitimè facta tenetur, & debent debitores omnia ſua ponere in manu, & poſſe curiæ realiter,& cum effectu ibid. numer.16.
Cedens bonis in fraudem ſi poſteà peruenerit ad pinguiorem fortunam tenetur ob eius fraudem inſolidum,ibid.nu.24.
Cedens bonis abſque ignominioſis iuxta loci conſuetudinem creditore conſentiente licet poſteà ad pinguiorem fortunam perueniat ſoluere debitum non tenetur, ibid.nu.20.
Ceſſione facta per creditorem fieri debet præconium quo omnes certiorentur ne amplius cum eo contrahant, & cum illo amplius decipiantur, ibid.nu.21.
An velint debitorem admittere ad ceſſionem bonorũ, vel velint differre creditoribus ſimila eſt electio. ibid.nu.11.
Debitor volens cedere bonis debitum agnoſcere, ibidem nu.12.
Debitor,vt poſſit cedere bonis tenetur bona ſua iudicare,ibidem. numer.13.
Ius redimendi per pactum cedi poteſt.
Debitor volens cedere bonis tenetur qualitates obligationis exprimere ſin minus dicta ceſſio non valebit. ibid. nu.19.
Debitor cedens bonis tenetur cautionem ſaltem iuratoriam de ſoluendo ære alieno cum ad pinguiorem fortunam deuenerit præſtare ibid.num.20.
Debitor qui ceſſit bonis, ſi poſteà peruenerit ad pinguiorem fortunam non inſolidum, ſed in quantum facere poteſt conuenitur,deciſ.99.num.22.
Cedere bonis cuilibet debitori inopia laboranti indultum eſt, deciſ. 100 numer 1.
Cedere poſſunt bonis pater familias,& filius familias,ibid.nu.2.
Ad ceſſionis bonorum miſerabile remedium recurrere poteſt clericus pauper.ibid.num.3.
Ad ceſſionis bonorum eccleſia admittenda eſt.ibid.nu.4.
Ceſſionis bonorum beneficio frui, & gaudere poteſt vniuerſitas. ibid.num.5.
Cedere bonis poteſt fideiuſſor ſi ideò, quod non adimplet promiſſis in defectum ſui principalis capitur, & non eſt ſoluendo. ibidem num.6.
Ad ceſſionem bonorum non eſt admittendus debitor, qui bona occultat.ibid.num.7.
Cedere bonis non poteſt hæres non conficiens inuentarium. ibid. numero 8.
Debitor,qui debitum non agnoſcit, nec confitetur in iudicio ad ceſſionem bonorum admitti non debet.deciſ.200.nu.9.
Debitor fiſci non habet beneficium cedendi bonis imò pœna pecuniaria commutatur in corporalem.ibid.nu.10.
Debitor,qui ſciens ſe non eſſe ſoluendo contraxit non debet ceſſionis beneficium obtinere.ibid nu.15.
Debitor, qui à principio negauit debitum, & poſteà fuit conuictus,& condemnatus non debet hoc beneficio ceſſionis bonorũ gaudere.ibid.nu.17.
Debitor, qui ſub ſpe ceſſionis bonorum contraxit dicto beneficio carere debet.ibid.nu.18.
Debitor,qui in fraudem creditorum,& malitiosè bona ſua dilapidauit non debet frui ceſſionis bonorum beneficio. ibidem. numero 20.
Obligatus ad factum cedendo bonis non liberatur non eius ceſſio admittitur.ibid. num.15.
Ceſſio bonorum admitti non debet, niſi creditores inſtent, & petant.deciſ.200.nu.19.
Cedere bonis non poteſt deportatus, vel bannitus, cui per fiſcum omnia bona fuerant ablata, poſteà reſtitutus, deciſio 200. numero.21.
Ius fatigæ, ſeu prælationis poteſt per dominum directum alteri cedi.deciſ.225.num.12.
Cedere bonis non poteſt debitor fiſci, deciſ.68.num.1.
Ceſſio bonorum non admittitur contra fiſcum, quando pœna pecuniaria deſcendit ex delicto, deciſ.68.num.2.
Cedere bonis non poteſt debitor ex delicto, deciſ.68.nu.9.
Ceſſio bonorum admittitur contra fiſcum, quando debitor eſt ex contractu, & non litigat,ſed venit confitendo debitum, deciſ. 68.num.8.

INDEX.

Ceſſionarius.

Ceſſionarius annualium præſtationum dicetur ceſſionarius rerum incorporalium.deciſ.257.num.1.

Ceſſionarius nanciſcitur poſſeſſionem ex ſola ceſſione, maximè quando per ceſſionarium, & redditnarios eſt reſpectiuè acceptata.deciſ.257.num.2.

Ceſſionarius non poteſt debitorem obligatum capi facere, abſq; intimatione ceſſionis.deciſ.266.nu.1.

Contrarium tamen in caſu.vt ibi. ibid.num.2.

Celans.

Celans rem quam ſcit alienam lucri faciendi cauſa lucrum committit,deciſ.29.num.5.

Chriſtianus.

Chriſtianum Iudæum appellare, & ei cui dicitur, & toti eius agnationi, & a ſe deſcedentibus iniuria infertur, deciſ.13. num.14.

Citatio.

Citatio 30. vel 40. annorum interrumpit ſi nuntius retulerit ſe citaſſe, & in actis cauſæ conſtet. deciſ.209.nu.1.

Citatio præſcriptionem 30. vel 40. annorum interrumpit, quãdo actor in terminis citationis comparuit.ibid.num.2.

Poſſeſſores bonorum in quos facta eſt alienatio in fraudem citandi ſunt, quando fit excuſſio in bonis debitoris, deciſio 271. nume. 41.

Citationis, & cauſæ inchoationis vim habet intima prouiſionis qua habetur, quod reſpondeat quis intra decem cur ſupplicata fieri non debeant,deciſ.171.per totam.

Citatio mortuo procuratore litis ad continuandam cauſam, formalis cauſa eſt, ſine qua proccdimenta inde facta eſſent nulla, deciſ.172.num.1.

Ciuitas.

Ciuitas reuocat alienata in eius fraudem, non inſpecto, an alienatio ſit facta titulo oneroſo, vel lucratiuo. deciſio 271. numero 35.

Ciuilis cauſa ſi criminalis intermittitur, prius de crimine iudicatur deciſ.9.num.3.

Clauſula.

Clauſula generalis non comprehendit grauiora expreſſis. deciſio 210. num.7.

Clauſula rato manente pacto in inſtrumento tranſactionis appoſita operatur in fauorem eius, qui ſeruat contractum nõ etiam eius, qui contrauenit deciſ.203.num.2.

Clauſula decreti irritantis annullatiua operatur, quòd ſi contra factum eſt ſit irritum, & nullum, deciſ.65.nu.3.

Clauſula codicillaris ſuſtinet teſtamentum in quo filius præteritus eſt, ita vt filius præteritus cenſeatur uirtute dictæ clauſulæ grauatus reſtituere per fideicommiſſum illi, qui eſt inſtitutus hæres in teſtamento, deciſ. 108.nu.1.

Quid quando filius eſt iam natus, & quando præteritus poſthumus ignoranter, & quando dicatur teſtator ſcienter, vel ignoranter præterire. Et quid quando hæres inſtitutus eſt filius. Et quid quando extraneus, deciſ.108.num.2.3.4.5.6 & 7.

Clauſula, & ſi plus valet id totum dono tollit remedium, l.2.C.de reſcin.uend.Quid contra minorem, dec.137.nu.9.

Clauarius.

Clauario Barcinonæ competit iuriſdictio cognoſcendi, compellendi, & exequendi debitores ciuitatis, & illorum bona ex quacunque cauſa ſint debitores deciſ.210.nu.3.

Clauarius Barcinonæ non poteſt procedere contra eos; ſi locumtenens generalis per viam proceſſus regaliæ manus impoſuit, niſi ad inuentarizandum, ſeu deſcribendum bona ſui inquiſiti & num.10. vbi refertur deciſio Senatus.ibid.num.5.

Clementina.

Clementina vnica de cauſ.poſſeſſio. & proprie. an ſit per ius Cathaloniæ correcta.deciſ.245.nu.2.

Clericus.

Clericus, ſcolaris, vel miles, etiam quod ad pinguiorem fortunã peruenerint non poſſunt ab eis libri, breuiarium, & arma auferri. deciſ.199.nu.25.

Clericus vſurarius iuris infamia punitur, deciſ.31.num.

Clerici vſurarij ab obtinendo beneficio repelluntur, & an ab officio, & beneficio ſuſpendantur.deciſ.31.nu.25.

Clericis non licet ganeas, & popinas intrare deciſ.44.nu.13.

Clerici in ſacris conſtituti nõ poſſunt quicquam exercere per quòd ad ſanguinis vindictam tendatur abſque in curſu irregularitatis.deciſ.52.nu.5.

Clerici aliquem in criminali iudicio accuſantem abſq; proteſtatione, irregulares efficiuntur ſi accuſatus à iudice occidatur. Sed Papa ſuper hac irregularitate diſpenſare poteſt. deciſ.52.numer.11.

Clerici in bonis, & perſonis exempti à legibus regijs, & imperialibus ſunt deciſ.56.nu.12.

Clerici, & aliæ eccleſiaſticæ perſonæ tenentur ſeruare pacem à principe ſeculari datam.deciſ.56.nu.14.

Clerici legem ſecularem arma reprobantem ſeruare tenentur non ex vi legis, ſed ex vi rationis naturalis. deciſ.56.num.15.

Clericus arma vetita deferent poteſt illis per officialem laicæ iuriſdictionis ſpoliari.deciſ.56.nu.17.

Clericos an liget ſtatutum Principis de armis non deferendis. deciſ.56.nu.11.

Clericos ligat Principis ſecularis ſtatutum concernens publicam vtilitatem.deciſ.56.nu.13.

Clerici, & religioſi non tenentur ſequi in bello.deciſ.57.nu.35.

Clericus propter adulterium qualiter puniatur.deciſ.92.nu.8.

Cogitatio.

Cogitatio, & voluntas illa ſcilicet quæ ſtat in finibus ipſius cogitationis non punitur.deciſ.7.nu.2.

Coitus.

Coitus contra naturam dicitur quando membrum in partes pudendas imponitur.deciſ.72.nu.2.

Coitus nedum per vas exterius viri, ſed etiam per vas exterius mulieris dicitur peccatum contra naturam.deciſ.72.nu 3.

Coitus fœminæ cum alia fœmina mediante aliquo inſtrumento ſiue ligneo, ſiue vitreo dicitur peccatum contra naturam. deciſ. 72.nu.4.

Colonus.

Colonus volens vendere fructus perceptos ex fundo debet potius vendere domino, quam alijs iuſto pretio. deciſ.225.nu.6.

Commutatio.

Commutatio debiti in pœnam ignominioſam. & vituperoſam nõ fit, niſi creditore conſentiente deciſ.99.nu.29.

Commutatio pœnæ pecuniariæ in corporalem tantum habet locũ in perſonis vilibus, & non in nobilibus quamuis dicta pœna deſcendat ex delicto.deciſ.100.nu.11.

Pœnæ pecuniariæ in corporalem commutatio non obtinet locũ in officialibus condemnatis in ſyndicatu: ſed detineri in carceribus, donec ſoluerint. num.12.

Pœnæ pecuniariæ deſcendentis ex delicto commutatio in corporalem non fit, quando dicta pœna venit parti priuatæ applicanda, & dicta pars non vult conſentire, quod fiat dicta commutatio.ibid.num.13.

Pœnæ pecuniariæ in corporalem commutatio non fit, quando debitum deſcendit ex contractu licet cum fiſco contrahatur. ibid. numero 14.

Commutatio pœnæ pecuniariæ parti priuatæ debitæ fieri non debet niſi parte priuata petente.deciſ.68.nu.6.

Committens.

Committens actus venereos non per vas exterius ſed inter crura, vel in alia corporis parte ſemen amittendo non committit peccatum contra naturam. deciſ 72.nu.1.

Committens in legem fruſtra eius implorat auxilium.deciſ.221. numero 3.

Comi-

INDEX.

Comitatus.

Comitatus, Ducatus, & Marchionatus dicuntur dignitates reales in quibus de conſuetudine in contradictorio iudicio obſeruata ſuccedũt primogeniti, & ipſis acquiritur ſpes ſeu ius ſuccedendi non ſolum ſtatim cum naſcuntur, ſed omnibus in infinitum primogenitis ex linea vltimi poſſeſſoris deſcendentibus deciſ. 113.nu.1.2.& nu.5. Regulanturq; ſecundum dignitatem regiam.nu.4.& deciſ.114.nu.1.10.11.13.& nu.15

Compenſatio.

Compenſatio non ſolum poteſt opponi ante ſententiam, ſed etiam in executione ſententiæ qua in iudicatũ tranſiuit.d.173.nu.1.

Compenſatio quando eſt rei ſeu quantitatis liquidæ imponit iudici neceſſitatem ad compenſandum, deciſ.173.nume.2.

Concubinarius.

Concubinarius concubinæ donando, & ipſa recipiendo non peccant cum videatur donatum cauſa remunerationis. deciſio. 212 num.2.

Conditio.

Conditio nihil poſſit in eſſe, & diſpoſitionem non inducit. deciſio 216.num.2.

Conditio ſi ſine liberis non eſt ſufficiens coniectura ad transmiſſionem niſi adſit aliqua coniectura, & qua. deciſ. 100. num.2

Conditio quando infuturum adiicitur incertæ perſonæ ex futuro euentu certificandæ non ſolum ſtat in vim conditionis, ſed etiam demonſtrationis.deciſ.114.nu.18

Conditio ſuper exiſtentiæ verè, & realiter eſt verficanda, & non per repræſentationem.deciſ.114.nu.31

Conductor.

Conductor allegans ſe eſſe impeditum vti, & frui re locata facto tertij debet impedimentum probare, deciſ.214.nu.4.

Conductor impeditus vti frui re locata ob fortuitos caſus nõ poteſt petere aliquid ratione intereſſe, ſeu lucri ceſſantis, ſed ſolum mercedis exonerationem, vel remiſſionem. deciſ. 214. numero 11.

Conductor, an poſſit expelli ab emptore rei conductæ, quando in contractu locationis adeſt hypotheca generalis, & iuramentum.deciſ.241.nu.3.

Conductor, vt propter deteriorationem rei locatę poſſit expelli, quæ requirantur.ibid.nu.1.

Conductor ſecundus, qui ſciebat rem alteri locatam eſt in dolo, & poteſt à re locata expelli.deciſ.250.nu.1.

Conductor ſi finita locatione rem non reſtituit poteſt puniri tanquam inuaſor.deciſ.162.nu.2

Conductor denegans rem locatori reſtituere perdit omne ius quòd habet in re deciſ.162.num.3

Conatus.

Conatus cum attentato punitur licet delictum non ſit conſummatum.deciſ.7.nu.5.

Confiſcatio.

Confiſcatio bonorum in Cathalonia non habet locum niſi in crimine hæreſis, & læſæ maieſtatis in primò capite, ſed habet locum ſequeſtratio in caſibus à iure expreſſis deciſ.36.nu.11.

Confeſſio.

Confeſſarij admonere reos debent quòd in criminibus exceptis ſocios denuntient.deciſ.5.nu.27.

Confitens de ſe delictum, ſe ipſum infamem declarat.deciſ.5.nu.2.

Confeſſio extraiudicialis perfectè probata in ſua ſpecie facit indicium ad torturam.deciſ.17.nu.3.

Confeſſio extraiudicialis tunc probat quando fit in ſpecie, ſecus autem quando fit in genere quia debet eſſe certa, & liquida. deciſ.17.nu.4.

Confeſſio ſola quam venditor facit in inſtrumento venditionis prædij confitens ſe tenere illud pro aliquo domino directo non probat dominium in fauorem prætenſi domini directi.deciſ.139. nu.1.

Confeſſio ſeu recognitio verbis enuntiatiuis facta non probat nec inducit diſpoſitionem, deciſ.139.nu.2.

Confeſſio facta verbis enuntiatiuis geminata habetur ac ſi facta fuiſſet in iudicio.deciſ.139. num.3.

Confeſſio erronea etiam iurata poteſt reuocari vſque ad ſententiã. deciſ.139.nume.3.

Confeſſio, & recognitio dotis facta à marito in teſtamento non probat dotem ſed fideicommiſſi petitionem inducit. deciſ.147. nu.1.

Confeſſio facta a teſtatore in vltima voluntate abſque iuramento non facit plenam probationem.deciſ.147 nu.2.

Confeſſio facta coram iudice meretur executionem abſque noua ſententia, deciſ.197.nu.5.

Coniectura.

Coniectura quibus diſcerni poſſint, an teſtator voluerit filios in conditione poſitas vocare arbitrio iudicis relinquendæ ſunt. deciſ.216 nu.8.

Coniecturæ ac legum præſumptiones præſertim illæ quæ ex verbis teſtantium deducuntur liquidiſſimæ ſunt probationes. deciſ. 114.nu.39.

Conſilium.

Conſilium quando datur pro actu qui in delictum punibile ſonat, ipſum dantem conſilium obligat ſecuto maleficio. deciſ. 83. numero 3.

Conſtitutum.

Conſtitutio 6. titul. de appellationibus declaratur. deciſio. 287. numero 7.

Conſtitutio Cathaloniæ 77. anno 1585. tit. de altercats declaratur. deciſ.245.nu.3.

Conſtitutio aleſcandols. tit. de dret.emphi declaratur.deciſio 258. numero 4.

Conſtituti clauſula vere eſt translatiua dominij, & poſſeſſionis deciſ 48.nu.7.

Conſtitutum factum abſenti transfert poſſeſſionem, notario pro eo ſtipulante.deciſ.48.nu.10.

Conſtitutum ſub conditione, ea pendente, non transfert poſſeſſionem Et licet purificata conditio retrotrahatur tamen, ſi ante aduentum conditionis res propria fuit factum conſtitutum alteri vendita ſit, ſeu donata, & tradita illi ius quæſitum eſt, quòd tolli non poteſt licet prima conditio conſtituti primi emptoris vel donatarij purificata ſit: quia nõ trahitur retro in præiudicium primi emptoris vel donatarij. deciſ.48.num.11.

Conſuetudo.

Conſuetudo ſcripta Cathaloniæ incip. ſi algun titu. de donatio. declaratur. deciſ.236.nu.5.

Conſuetudo quamuis praua, & iniqua excuſat à temporali pęna. Et quomodo intelligendum ſit vide deciſ.34.nu.1.& 3.

Conſuetudo fœnerandi per vſurariam prauitatem non eſt conſuetudo, nec meretur nomen conſuetudinis, ſed potius corruptelæ. deciſ.34.num.2.

Conſuetudo contra ius naturale non inducitur. deciſ.34.nu.3.

Conſuetudo non inducitur contra ius diuinum. deciſ.34.nu.5.

Conſuetudo praua, & iniqua non excuſat, quando quis ea vteretur lucri cupiditate, & lucrum eſſet turpe .deciſ.34. nume.8.

Conſuetudo inducta contra diſpoſitionem iuris poſitiui. quantumuis praua, & iniqua excuſat à temporali pæna. deciſ. 34. numero 12.

Conſuetudo tanquam ius poſterius ſuperioribus iuribus derogat. deciſ.56.nu.3.

Conſuetudo rationabilis contra ius poſitiuum inducta tenet, & ſeruanda eſt.deciſ.66.nu.12.

Conſules.

Cõſules vniuerſitatis quibus reipublicæ cura commiſſa eſt, ſtatuere poſſunt, ea quæ ipſis videbuntur bono ſuæ Reipublicæ expedire.deciſ.98.nu.2.

Conſultor punitur eadem pæna qua principalis delinquens, quando delinquens non erat aliàs perpetraturus.deciſ.83.nu.4.

INDEX.

Contractus.

Contractum cum hoſte inire an liceat. deciſ. 20. nu. 11.

Contractus efficiuntur inualidi multis modis vide ibi remiſſiue. deciſ. 151. num. 4.

Conuentio.

Conuentione partium ſpecies contractus mutatur, deciſio. 145. num. 3.

Conuenire.

Conuenitur debitor, qui ceſſit bonis, ſi poſteà ad pinguiorem peruenerit fortunam non in ſolidum, ſed quatenus facere poteſt. deciſ. 199. num. 22.

Debitor, qui poſt quam peruenerit ad pinguiorem fortunam conueniri debet in quantum facere poteſt intelligitur reſpectu creditorum, qui tempore ceſſionis erant creditores non reſpectu creditorum, quos poſt ceſſionem eſt ſortitus, ibidem numero 23.

Conuocatio.

Conuocatio gentium in vim vſatici. Princeps namque ad faciendum ſuccurſum domino Regi in bello non poteſt fieri per alium quàm per ipſum Principem, deciſ. 57. num. 16.

Creatura.

Creatura omnes ex quo continuò operantur docent non eſſe perſiſtendum in otio, deciſ. 3. num. 3.

Creditor.

Creditoribus danda eſt electio, an velint debitorem admittere ad ceſſionem bonorum, vel velint differre, deciſio. 199. numero 12.

Creditor propria authoritate non poſſit poſſeſſionem bonorum, quibus debitor ceſſit apprehendere, ſed curare debet, vt bona vendantur, & plus offerenti liberentur, deciſio. 199. numero 33.

Creditor, qui reuocat alienata in eius fraudem non tenetur pretium reſtituere illi, in quem per debitorem facta erat alienatio, & vide ibi intellectum ad leg. ſi debitor. ff. quæ in fraud. cred. deciſ. 271. nu. 11.

Creditor in cuius fraudem bona ſunt apud plures poteſt eligere vnum ex eis poſſeſſoribus, quem velit, & eum in ſolidum conuenire quatenus ad eum peruenit, ibid nu. 25.

Creditores non poſſunt agere reuocatoria actione contra illos in quos bona ſunt alienata niſi prius egerint contra debitorem qui alienauit, & fecerit ſe mitti ex ſententia iudicis in poſſeſſionem bonorum ipſius, deciſio. 271. numero 36.

Creditor negligens in conſequendo creditum à debitore cum poteſt, ſi poſteà debitor efficiatur non ſoluendo, non habet regreſſum contra poſſeſſores bonorum in quos in fraudem alienatio eſt facta, & quomodo intelligatur. ibidem deciſio. 271. nume 50.

Creditores non dicuntur fraudari ex eo, quòd debitor non acquirit cum poſſit acquirere. ibid. num. 51.

Creditores reuocatoria non agent contra illum creditorem, qui vigilauit, vt ſibi ſolueretur. ibid nu. 53.

Creditores non agent ad reuocandum contra illos, qui de illorum conſenſu emerunt. ibid. num. 54.

Creditores in quorum fraudem eſt alienatum per teſtatorem, ſi paſſi ſunt hæredem neceſſarium eſſe in poſſeſſione, & quaſi in creditum habuerunt nomen eius non reuocant aliquid ex his, quæ teſtator alienauit. ibid. num. 62.

Creditores non agunt reuocatoria contra illum cui res per debitorem traditur ideò, quia antea illi obligata erat: nam ex quo anteà ſibi obligata erat non videtur in fraudem aliorum creditorum tradita. ibid num 65.

Creditores habentes actionem realem hypothecariam, præferuntur creditoribus perſonalem actionem habentibus, etiam priuilegiatam, deciſ. 38. num. 8.

Creditores ex depoſito tantùm actionem perſonalem habeat ex eo contra ſuum deſcendentem, deciſ. 38. nu. 10.

Creditores ex depoſito præferendi ſunt, quibuſcunque alijs creditoribus in re depoſita, quando ipſa extat, deciſio. 38. numero 12.

Creditores habentes realem actionem hypothecariam in bonis depoſitarij præferuntur in pecunijs depoſiti creditoribus illas deponentibus, ſi illarum pecuniarum dominium in depoſitarium fuit tranſlatum, deciſ. 38. nu. 14.

Creditores campſorum in Cathalonia de iure Principatus habent bona eorundem campſorum hypothecata, ac ſi ſcriptura publica ſpecialiter, & generaliter obligarentur. deciſ. 38. nu. 15.

Creditores, quando ſunt æquales in obligatione, & hypotheca ille, qui prior eſt tempore potior eſt iure, ſed ſecus eſt, quando in poſteriore, concurrit fauor publicus à lege conſideratus. deciſ. 38. num. 16.

Creditores futuri ius reuocandi prius alienata non habent, niſi alienatio præcedens imaginariè, & fictè, atque in fraudē creditorum facta eſſet. deciſ. 151. num. 6.

Creditores nedum habent ius reuocandi alienata in eorum fraudem ex cōtractu, vel quaſi, ſed etiam alienata ex maleficio, vel quaſi. deci. 151. nu. 7.

Creditorum appellatione, qui veniant. ibid. num. 8.

Creditores penſionum, nedum poſſunt petere præteritas, & præſentes verum etiam, & futuras. deciſ. 154. num. 1.

Crimen.

Crimen læſæ Maieſtatis non inducitur ex reſiſtentia, & offenſione facta Regio officiali, quando reſiſtentia ipſa non eſt facta animo rebellandi. deciſ. 66. num. 15.

Crimen conſurationis monetæ, an ſit de criminibus exceptis. deciſ. 247. num. 1.

Crimen tenentium liſtas, ac ſecuritates eſt leue, deciſio 256. numero 4.

In criminalibus nunquam concluditur in cauſa quo ad defenſionum rei adeo, quod probationes de nouo emergentes ſuſpendunt executionem. deciſ. 269. nu. 7.

Curator.

Curator bonis illius, qui ceſſit bonis per iudicem aſſignari debet. deciſ. 99. num. 32.

Curam damnatam, & prohibitam adhibens dicitur eſſe in culpa. deciſ. 78. num. 13.

D

Datio.

D*Atio pignoris facta per debitorem vni ſuo creditori antiquo in fraudem aliorum creditorum reuocatur per alios creditores. deciſ. 271. num. 19.*

Debitor.

Debitor fugiens vbique conueniri poteſt deciſ. 66. num. 13.

Debitor nolens cedere bonis debet debitum agnoſcere. deciſ. 199. numero 14.

Debitor vt poſſit cedere bonis tenetur bona ſua indicare. ibidem numero 15.

Debitor volens cedere bonis tenetur qualitates allegationum exprimere ſin minus dicta ceſſio non valebit. ibid. num. 19.

Debitor cedens bonis tenetur cautionem ſaltem iuratoriam de ſoluendo ære alieno cum ad pinguiorem fortunam deuenerit præſtare. ibid. nu. 20.

Debitor cogendus eſt cum pinguiorem nactus fuerit fortunā æs alienum ſoluere, itaut ei deducuntur alimenta quibus ſatis cautum ſit egeſtati imminenti. ibid nu. 21.

Debitor, qui ceſſit bonis ſi poſtea ad pinguiorem peruenerit fortunam, non in ſolidum, ſed quatenus facere poteſt conuenitur. ibidem nu. 22.

Debitor, qui poſtquam peruenerit ad pinguiorem fortunam cōueniri debet in quantum facere poteſt intelligitur reſpectu creditorum, qui tempore ceſſionis erant creditores, & nō reſpectu creditorum, quos poſt ceſſionem eſt ſortitus. deciſio 199. nume. 23.

Debitor non poteſt donare filijs, aut eos hæredes inſtituere in fraudem creditorum. deciſ. 271. num. 3.

Debitor non poteſt dotare filiam in fraudem creditorum ſuorum, & ideò ſciens gener tenebitur reuocatoria. Fallit, vt ibidem numero 5.

Debitor

INDEX.

Debitor ſpoliatus propter guerram non debet in ſolidum conueniri niſi in quantum facere poteſt. deciſ. 199. nu. 26.

Debitor cedens bonis actibus quibuſdam ignominioſis contra loci conſuetudinem non tenetur ſoluere debitum quamuis ad pinguiorem deuenerit fortunam. ibid. nu. 2°.

Debitores, qui cedunt bonis poſtquam iurarunt eos non eſſe ſoluendo debent iuxta legem huius Principatus publico preconio, publicari, & quare vide ibi. deciſ. 68. nu. 9.

Debitor, qui ſe obligauit ſoluere ad voluntatem creditoris non poteſt exequi quin prius conſtituatur in mora, deciſ. 164. nu. 1.

Decedere quis dicitur ex vulneribus quando elapſis octo, vel nouem diebus, ſine alio ſuperueniente vulnere deceſſit, deciſ. 78. num. 1.

Deceptio.

Deceptio ſi eſt intra dimidiam totius, deceptus contrauenire non poteſt, niſi conſtet de dolo ex propoſito, deciſio. 146. numer. 5.

Deceptio quamuis ſit vltra dimidiam, & præſumatur deceptum non fuiſſe ductum ignorantia, ceſſat remedium reſciſſorium contractus, deciſ. 145. nu 6.

Deciſio.

Deciſiones Regni franciæ, quod iudex laicus cognoſcat de poſſeſſorio inter clericos intelligatur ratione indultorum apoſtolorũ ibi ſpecialiter poſſeſſorum. deciſ. 262. nu. 3.

Declaratio.

Declaratio voluntatis teſtatoris probatur plenè per tres teſtes. deciſ. 235. nu. 3.

Decretatio.

Decretatio in cauſis ſupplicationis in criminalibus quomodo, & per quos fieri debet quando dubitatur, an talis ſupplicatio debeat admitti. deciſ. 269. nu. 9.

Defectus.

Defectus mandati quo iudicium redditur nullum, poteſt quandocunque opooni, deciſ. 251. num. 1.

Defectus poteſtatis includit ſub ſe defectum citationis quo ad ipſos principales dominos, deciſ. 177. num. 3.

Delatio.

Delatio arcabuſii vulgo dicti pedrenyal per legem prouinciæ generalem prohibita, deciſ. 65. nu. 1.

Delatio, & portus arcabuſij vulgo dicti pedrenyal, licet per conſtitutionem rēgulariter remitti non poſſit, tamen poteſt in caſu in quo fauor publicus verſatur, deciſ. 65. num. 5.

Delictum.

Delictum ab vno commiſſum non debet alteri nocere, quia pęna ſuos tenet authores, deciſ. 211. nu. 2.

Delinquens propter delicta quantumcunq; grauia exceptis delictis contentis in cap. inter alia de immunit. eccleſię non perdit immunitatem. deciſ. 221. num. 1.

Delinquens propè eccleſiam ſpe immunitatis illam amittit, deciſ. 221. numer. 7.

Delicta attrociſſima quæ dicantur, deciſ. 256. num. 4.

Laicus delinquens in eccleſia punitur per iudicem ſecularem, deciſ. 260. num.

Delinquentis remiſſio ad ſuum iudicem debet de neceſſitate fieri, quando delictum remaneret immunitum, deciſio. 2. num. 3.

Delictorum materia præſcindenda eſt, deciſ. 64. num. 4.

Delicta puniri in loco in quo perpetrantur Reipublicę intereſt, deciſ. 66. num. 2. & 3.

Delinquentes remitti debent ad locum delicti eo, quod ibi facilius teſtes reperiuntur, deciſ. 66 nu 4.

Delinquens ſi non remittitur ad locum delicti, nec punitur vbi capitur videtur aduerſari legi, deciſ. 66. num. 11.

Delinquens iuſto dolore motus mitius eſt puniendus, deciſ. 78. numer. 41.

Delicta regulariter reuelari non debent. Et quibus caſibus, deciſ. 83. num. 5.

Delinquens tribus modis ſupponitur iuriſdictioni iudicis inquirentis, & quibus, deciſ. 87. num. 1.

Demonſtratio.

Demonſtratio, quæ reſultat ex euentu conditionis demonſtratiuę habet vim expreſſæ, & ſpecialis nominationis, reſpectu ſucceſſoris, deciſ. 114. num. 16.

Deportatus.

Deportatus, vel bannitus cui per fiſcum omnia bona fuerat allata poſtea reſtitutus non poteſt cedere bonis; deciſio. 200. numero. 21.

Denunciatio.

Denunciatio extra iudicialis regulariter non inducit malam fidem quod limita ſex modis, vt ibi remiſſiuè, deciſio. 271. numer. 60.

Denunciatio extraiudicialiter facta à creditore ante celebratum contractum contrahenti ad ſua debitore ne emeret ab eo inducit malam fidem in emptore ita vt poſteà creditor poteſt agere contra illum actione reuocatoria. deciſ. 271. nu. 61.

Denunciatio domini directo qualiter debeat alienatio rei feudalis, vel emphyteuticariæ facta per vaſſallum; deciſio. 225. numero. 7.

Depoſitum.

Depoſitum quando non eſt integrum per errorem excuſatur deponens. deciſ. 261. num. 1.

Contrarium tamen. num. 2. ibid. 22.

Depoſitum ſi caſu fortuito pereat, vel aliàs culpa leui, vel leuiſſima depoſitarij, dummodo eius dolus non interueniat perijt deponenti, & ad illius reſtitutionem depoſitarius non tenetur, deciſ. 38. num. 3.

Depoſitarius penes quem pecunia ad numerum deponitur, non tenetur eandem reſtituere in ſpecie, ſed aliam in eodem genere deciſ. 38. nu. 5.

Depoſitarius qui pecunijs apud ſe depoſitis vti poteſt, ſi illas non reſtituit cum à ſe petuntur, tenetur deponenti ad vſuras, deciſ. 38. num 6.

Depoſitarius, qui rem depoſitam in genere reſtituere tenetur, ſi pereat caſu fortuito, ad eius rei reſtitutionem tenetur, deciſio. 38. numer. 3.

Deportatio.

Deportati ciuitatem, teſtamenti factionem, & ea quæ iuris ciuilis ſunt, amittunt, deciſ. 41. num. 8.

Deportatus frangens fines deportationis ſummo ſupplicio afficiendus eſt. Et ita fuit in Regio Conſilio concluſum, deciſio. 41. num. 13.

Detrahere quid ſit, deciſ. 5. num. 5.

Dictum.

Dictum ſocij criminis coadiuuatum alijs indicijs facit indicium ad torturam, deciſ. 5. num. 32.

Dictum ſocij criminis coadiuuatum alijs indicijs ad hoc vt faciat indicium ad torturam requiritur, quod ſit factum cum iuramentum, & etiam in tortura, deci. 5. nu. 34.

Dictum ſocij criminis facit fidem contra conſocium, quando eſt factum in tortura, vel ſtatim poſt, deciſ. 5. nu. 36.

Dicto denunciantis tantam quantitatem, ac tales res non eſt ſtandum, deciſ. 23. num. 1.

Dictio, ſe, intelligitur per ſe, & non per alium, deciſio. 58. numero. 17.

Dictum ſtrupati ſiue maris, ſiue fœminæ, ſiue maioris ſiue minoris, & ſiue ſponte, ſiue per vim, facit indicium ad torturam cum adminiculis, & non ſine eis, deciſio. 66. num. 3.

Dilatio.

Dilatio vltra marina ordinaria ad probandum ad partes Indiarum nouæ Hiſpaniæ, quæ ſit traditur, deciſio. 185. per totam.

Diſpenſatio.

Diſpenſatio quid ſit deciſ. 270. num. 1.

Diſpenſans

Diſpenſans in lege debet habere diſpenſandi cauſam, quæ in commune bonum cedat, decif.270.nu.8.
Dipenſatus à Papa in his, quæ ſunt iuris poſitiui, an tutus ſit in conſcientia nulla cauſa præexiſtente, decif.270.numer.12.
Diſpenſandi facultas in caſibus permiſſis non ſolum obtinet locum in principe ſed, & in inferiore. ibid. num.13.
Diſpenſatio facta à Romano Pontifice, ſiue fiat cum cauſa, ſiue ſine cauſa valet, & tenet: quia in ipſo eſt pro ratione voluntas, deciſio.52.numer.12.

Diſpoſitio.

Diſpoſitio qualibet quantum uis generalis debet reſtringi ad ſuam cauſam. decif.201.num.2.
Diſpoſitio impediens libertatem matrimonij non ſubſiſtit. deciſio. 235.num.1.
Diſpoſitio probibitiua contrahendi matrimonium cum certa perſona ſuſtinetur. ibid.num.2.
Diſpoſitio generalis, & ſi probibitiua ſuſtinetur fauore piæ cauſæ ibid. num.4.
Diſpoſitio in fauorem conſanguinei, vel affinis in dubio cenſetur potius facta intuitu conſanguineitatis, aut affinitatis quam paupertatis. ibid. num.6.
Diſpoſitio cenſetur facta intuitu pietatis non autem conſanguinitatis quando alias non valeret. ibid. num.7.
Secus eſt vt ibi de mente ſenatus. ibid. nu 8.
Diſpoſitio in qua vocantur ſuperuiuentes tempore mortis, ſolummodo intelliguntur vocati illi, qui tempore mortis ſuperuiuunt excluſis prædefunctis, atque eorum filijs. deciſio.114. numer.17.
Diſpoſitio facta, quòd ſuccedat filius maior, qui ſuperſtes erit tempore mortis vltimi poſſeſſoris, dicitur eſſe ſub conditione, & die incerta decif.114.num.20.
Diſpoſitio quoties inducitur cauſa alicuius qualitatis, ea qualitas adeſſe debet tempore quo diſpoſitio ad effectum perducitur. deciſ.114.num.27.
Diſpoſitio quæcunque cuius effectus differtur in tempus, conſiderari debet ſecundum illud tempus in quo differtur, decif.114. numer.32.
Diſpoſitio quando vocat primogenitum tempore mortis futurum tali caſu filius ſecundogenitus, qui eo tempore maior reperitur dicitur vere primogenitus, & intelligitur vocatus excluſo primogenito prædefuncto cum ſua prole, & deſcendentia. deciſ.114.num.33.
Diſpoſitio quando ſimpliciter vocat primogenitum, aut natu maiorem abſque alia temporis expreſſione operatur, quod ſtatim quod natus eſt habet certam ſpem ſuccedendi. deciſio. 114 num.34.
Diſpoſitio quæ dicit, quod ſuccedat filius maior natu pro tempore exiſtens, non comprehendit nepotem ex filio maiore prædefuncto quia tali caſu ius ſuccedendi nulli ex filijs competit ratione incertitudinis futuri, euentus. decif.114.num.35.

Diuerſorium.

Diuerſorium propriè quid ſit. decif.44.num.2.
Diuerſores, qui dicantur. decif.44.num.3.

Diuiſio.

Diuiſionis incommoda maxima ſunt, vt hic exemplis demonſtratur. decif.10.nu.3.
Diuortium ex cauſa adulterij permittitur. decif.94.num.3.
Dymas Loris Epiſcopus Barcinonæ inter ſuos ſubditos vigilantiſſimus. deciſio.44.numer.14.

Doctores.

Doctores, & aduocati meretricibus neq; donare neq; promittere poſſunt. decif.212.nu.16.

Dominus.

Dominus directus poteſt iure prælationis, ſeu fatica rem, quam vaſallus, vel emphyteota alienant offerendo tantum pretium, quantum ab alijs inuenitur. decif.225.nu.4.
Dominus directus vtens fatica, ſeu iure prælationis ſoluendo tantum pretium, quantum ab alijs inuenitur non poteſt dedicto pretio quicquam retinere pro laudemio. ibid. nu.5.
Dominus directus rei feudalis, vel emphyteuticariæ intra, quod tempus poſt denunciationem alienationis ſibi factam debet vti iure faticæ, ſeu prælationis. ibid. nu.8.
Dominus directus non poteſt vti iure prælationis quando venditur res continens plura tenementa diuerſorum dominorum, ſed contra quando omnes domini in vnum conſentiunt. ibidem. numer.10.
Dominus directus, qui poteſt vti iure prælationis, an intelligatur pro ſe ad opus retinendi, vel an poſſit pro alio. ibid. nu.11.
Dominus realiter emparans feudum facit fructus ſuos. deciſio. 258.num 6.
Domini bonorum de peſte infectorum, ſeu ſuſpectorum poſſunt compelli, quòd proprijs impenſis bona impurgabilia comburant. decif.8.num.9.
Domini, & Barones qui in ſuis terris, & iuriſdictionibus ſuſtentant latrones, graue faciunt ſcandalum. Primò contra bonum publicum. Secundò in ſupremæ poteſtatis dedecus. Tertiò contra publicam vindictam. Quartò contra omnia iuris præcepta. decif.78.num.14.
Dominus alicuius ſoli poteſt compelli ad vendendum locum vbi furcæ erigantur. decif.81.num.3.
Dominus meri imperij tantum non poteſt in territorio habere baiulum, neque erigere furcas, vel alia inſignia dicti meri imperij, niſi eueniente caſu. decif.81.num.5.
Dominus tenetur facere expenſas famulo infirmo, ſi expenſa modica eſt, ſecus ſi magna. decif.149.num.1.
Dominus tenetur pro famulis ſoluere medicinas, ſi medicinæ modici ſunt valoris ratione charitatis. decif.149 nu 2.
Domino rei ſuæ quis priuari non debet. decif.8.num.2.

Dominium.

Dominium pecuniæ depoſitæ in banchis non transfertur in depoſitarium, quando ipſa pecunia deponitur obſignata in ſacculo, & ſine numeratione. decif.38.num.2.
Dominium pecuniarum in menſis publicis, ſeu banchis ad numerum depoſitarum, tranſit in menſurarium, ſeu bancharium. decif.38.nume 4.
Dominium rei locatæ non probatur per inſtrumentum locationis quando poſſeſſor conuenitur actione reali, ſecus vero, quando actione perſonali. decif.120.nu.1. & 2.
Dominium ex alienatione, ſeu contracta nulla, ſeu nullo non transfertur. decif.156.num.4.

Domus.

Domus cuique tutiſſimum refugium eſt, & ſic nemo inuitus ab ea extrahi debet. decif.8.nu.1.
Domus in qua falſa, ſeu adulterina cuditur moneta fiſco Regio adiudicatur, decif.45.num.13.
Et quomodo hoc intelligatur, & an domus viduarum, & pupillorum excipiantur, vide ibi. decif.45.num.14.

Donatio.

Donatio inter concubinos facta valet etiamſi inter ipſos poſteà matrimonium contractum ſit. decif 212.nu.1.
Donatio concubinæ facta, ſeu promiſſio de donando ob meretriciam operam valida eſt, nedum reſpectu meretricis, quæ publicè fornicatur, ſed etiam reſpectu meretricis, quæ occultè. ibid. numer.7.
Donari poteſt meretrici non ſolum ob operam meretriciam, ſed etiam ei aliquid in pignus relinqui. ibid. nu.8.
Donatio facta meretrici non ſolum valet quoad exceptionem, ſed etiam quoad actionem. ibid nu.10.
Donatio facta meretrici valet in actibus venereis, qui lege exteriori non puniuntur: ſecus in alijs maleficijs, quæ iure humano ſub grauiſſimis pœnis fieri prohibentur. ibid. nu.11.
Donatio meretrici facta ob operam meretriciam valet in his, quæ ipſa mulier ſine dolo, & fraude exigit à fornicarijs. ibidem. numer.12.
Donatio facta concubinæ valet in eo, quod non eſt exceſſiuum. ibid. numer.18.

Donatio-

INDEX.

Donationes factę, per commendatores ſancti Ioannis, ſancti Iacobi, vel Calatravę ſuis concubinis non valent. deciſio. 232. numer. 17.

Donatio per patrem filio ob cauſam facta computatur, & in legitimam. deciſ. 213. nu. 1.

Donatio per patrem filio factam iu capitulis matrimonialibus non dicitur donatio ob cauſam, vel ſimplex donatio. ibidem. numer. 2.

Donatio ob cauſam non dicitur niſi cauſa ſit neceſſaria. ibidem. numer. 3.

Donatio facta contemplatione matrimonij certi dicitur donatio ob cauſam, & irrevocabilis, propter ingratitudinem. deciſ. 220. numero 2.

Donatio facta abſenti abſque eius, vel notarij, ſeu legitima perſona acceptatione non valet deciſ. 270. num. 3.

Donatio quando facta est infanti debet adhiberi perſona, quæ illā acceptat ſic, & in donation. facta eccleſiæ, vel piæ cauſæ. ibidem numero 4.

Secus quando infanti tanquam tertio eſt reſtituenda res donata. ibidem num. 5.

Donatio extraneo facta, revocatur per ſuperuenientiam liberorum. deciſ. 256. nu. 1.

Donatio per donatorem in vita ſua non revocatur per ſuperuenientiam liberorum, quod verum quando filij viuente patre mortui ſunt. nu. 4. ibid. num. 2.

Donatio inofficioſa non poteſt per filios revocari, niſi vſque ad legitimam, quod de iure ſpeciali huius principatus, maxime ſervatur. deciſ. 236 nu. 1.

Donationis revocatio l. ſi vnquam. C. de revoc. donat. fit ipſo iure, ibidem num 4.

Donatio, quando bona ſunt donata Titio, & filijs ſuis, tunc in bonis prædictis æqualiter filij ſuccedunt. deciſ. 239. num. 1.

Donatio facta per Monachum minorem 25. anni infra annum probationis, & ante profeſſionem cum iuramēto in caſu, vt ibi valet contrarium tamen nū. 3. & 16 deciſ. 252. nu. 12.

Donatio facta abſenti non acceptata, an valeat. deciſ. 254. nu. 1.

Donatio non acceptata poteſt revocari deciſ. 263. nu. 1.

Donatio iuramento firmata non poteſt revocari. ibid. nu. 3.

Donatio facta Titio eius vita durante & poſt eius obitum Sempronio præfunicto ius non transmittitur dictis hæredib. ibidem. numer. 4.

Donandi, & hæreditandi promiſſio eſt donare, & hæreditare. deciſ. 264 num. 1.

Hæreditare, & donare in Cathalonia idem ſunt ibid. nu. 2.

Donatio omnium bonorum præſentium valet. ibid. nu. 3.

Donatio alicuius rei traditione perfecta, anteqnam bona donantis fiſco obligentur, non poteſt retractari, nec res donata per fiſcum avocari, deciſ. 48 num. 4.

Donatio non dicitur perfecta, niſi res donata tradatur, & quomodo hoc intelligatur, deciſ. 48. num. 5.

Donata res probatur tradita non ſolum quando traditio fit per realem traditionem verum etiam quando fit per conſtitutum. Et vide ibi intellectum ad l. quoties. ff. de rei vendicatio. deciſ. 48. num. 6.

Donatio perfecta dicitur contractus irrevocabilis, ſed ab revocatur ratione ingratitudinis, quando in ipſa donatione adeſt pactum de non revocando ratione ingratitudinis, & iuramentum deciſ. 134 num 1. 2 & 3.

Donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum cum modica reſervatione non valet. ſed contrarium fuit declaratum in Regia Audientia, deciſ. 135. num. 1.

Donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum, cum ſimplici reſervatione vſusfructus valet, & fructus extantes die mortis donatoris non ſunt comprehenſi ſub dicta donatione, deciſ. 145 num. 1.

Donator de recollectis ex vſufructu ſibi in donatione vniverſali reſervato poterit teſtari, deciſ. 140. num. 2.

Donatio facta cum reſervatione vſusfructus, vt de illo poſſit donator in vita diſponere non valet. deciſ. 140. nu. 3.

Donatio facta omnium bonorum præſentium, & futurorum, cum reſervatione vſusfructus non valet, quando vſusfructus eſſet omnino ad alimenta ipſius donatoris inſpecta eius conditione neceſſarius, vt de illo nihil ſupereſſet ad teſtandum, deciſio 140. num. 4.

Donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum, cum reſervatione vſusfructus non valet, quando vſusfructus eſſet ita modicus, vt ad alimenta congrua donatoris non ſufficeret, deciſ. 140. num. 5.

Donatio omnium bonorum abſque aliqua reſervatione ad teſtandum nulla eſt, deciſ. 141. nume. 1.

Donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum non adijciendo iura, & actiones valida eſt, deciſ. 141. nu. 2.

Donationes excedentes ſummam quingentorum florenorum ſunt inſinuandæ ſecus viciantur. Saltem quatenus excedunt dictam ſummam, deciſ. 148. num. 1.

Donatio non inſinuata a iuramento confirmatur, deciſio. 148. numer. 3.

Donatio quę ſub certa forma reſpectu creditorum donatoris venit inſinuanda, non inſinuata ſub illa forma non præiudicabit creditoribus futuris dicti donatoris, deciſ. 148. nu. 4.

Donatio ficta, & ſimulata quę dicatur, deciſ. 151. nu. 1.

Donatio ficta, & ſimulata nulla eſt, & per conſequens non præiudicat creditoribus, neque præſentibus, neque futuris, deciſio. 151. num 2.

Donatio quæ ratione fictionis, & fraudis nulla eſt non validatur per inſinuationem, deciſ. 151 num. 3.

Dos.

Dos de qua non conſtat aliter quam per recognitionem factam per maritum in teſtamento non eſt dos, nec habet dotis privilegia, deciſ. 147. num. 3.

Dubius.

Dubius litis eventus quomodo æſtimari poſſit: deciſ. 262. nu. 7.

E

Ebrius.

Ebrius delinquens dum exiſtit in ebrietate mitius punitur, deciſ. 7. num. 22.

Eccleſia.

Eccleſia ad ceſſionis bonorum beneficium eſt admittenda, deciſio. 200 num. 4.

Eccleſia eſt territorium iudicis eccleſiaſtici deciſ. 260 num. 1.

ab Eccleſia non eſt quis violenter extrahendus, deciſio 40. numero 1.

Eccleſiæ mens in conſtitutione immunitatis non eſt præbere hominibus occaſionem occidendi proximum proditorie, & per induſtriam, deciſ. 58. num. 4.

Eccleſiarum bona non alienantur, niſi ſervatis ſolemnitatibus extravagantis ambitioſæ Pauli 2. deciſ. 143. nu 1.

Eccleſiarum prælati minorum tutores, & alij adminiſtratores poſſunt transigere ſine ſolemnitatibus à iure requiſitis de rebus immobilibus quando res immobiles remanent penes Eccleſiam, vel minores, ſecus verò quando remanent penes adverſarium, deciſ 143. nu. 2.

Eccleſiæ ſolus prælatus poteſt præiudicare ſuperiure adhuc non quæſito, ſed acquirendo deciſio 143 num. 3.

Ædificans in ſolo alieno ex propria materia ædificium immobile probata ſcientia ædificantis, quod ſcilicet ſolum non erat ſuum, & mala fide illius ædificium cedit ſolo, & videtur ædificantē iactare, & donare ſuum, ſecus verò ſi ædificium erat mobile, deciſio. 97. numer. 1. 2. 3. 4. & 5.

Electio.

Electio danda eſt creditoribus, an velint debitorem admittere ad ceſſionem bonorum, vel velint differre. deciſ. 199 numero 2.

Eleemoſina.

Eleemoſina non eſt facienda ex fœnore, nec vſuris, nec ex quolibet malè aquiſito, deciſ. 212. nu. 5.

Eleemoſinam facere non eſt deſpiciendum, ſed pauperi manus porrigenda eſt, deciſio. 4. nu. 2.

Empara

I N D E X.

Empara.

Empara realis non habet locum in rebus emphyteuticarijs, deciſ. 258. num. 7.

Emens.

Emens ſcienter rem fideicommiſſo ſubiectam ve ipſa euicta non recuperat meliorationes, niſi neceſſariæ forent, deciſio, 104. num. 1. & 2.

Emptor.

Emptor, qui emit à debitore contempta denunciatione creditoris ne emeret non videtur fraude carere, deciſ. 271. num. 59.

Emptor, qui ſcienter rem reſtitutioni ſubiectam emit melioramenta in ea facta, non recuperat, deciſ. 149. nu. 1.

Emphyteuta.

Emphyteuta accipiens rei emphyteuticariæ poſſeſſionem abſque firma domini inſidit in pœnam duplicati laudemij, deciſi. 258. numer. 2.

Intelligetur de poſſeſſionibus ex cauſa venditionis, & non in alijs alienationibus, quæ fiunt per donationem, aut alium contractum inter viuos, vel cauſa mortis, vt ibi, deciſ. 258. nu. 3.

Emphyteuticariæ rei ad rem feudalem validum eſt argumentum, & iſta pari paſſu ambulant, niſi contrarium expreſſè cautum reperiatur, deciſ. 159. num. 2.

Emphyteoſis appellatione alienationis continetur, deciſio. 159. num. 3.

Erroneum.

Erronea confeſſio etiam quòd iurata ſit poteſt reuocari vſque ad ſententiam, deciſ. 142. num. 3.

Exceptio.

Exceptiones per tertium apponendæ ad impediendum ſententiæ executionem non ſunt proponendæ coram executore, ſed coram competente iudice, qui ſententiam protulit, deciſ. 206. num. 1.

Exceptiones ad impediendum ſententiæ executionem proponendæ per tertium poſſeſſorem opponi poſſunt coram tertio executore cui executio commiſſa eſt per literas ſubſidiarias, & requiſitorias tanquam habenti iuriſdictionem in eum, & eius bona contra quem ſententia, executio ſententiæ inſtatur v. de hic plenè, ibid. nu. 2.

Intellectus ad tex. in §. ſi ſuper rebus l. à diuo pio. ff. de rei venditatio. ibid. nu. 4.

Intellectus ad § ſententiam R omæ. d. l. à diuo pio. ibid. nu. 5.

Exceptio nullitatis, an impediat ſententiæ executionem. deciſio. 237. num. 1.

Exceptiones notoriæ ſemper cenſentur à ſtatuto excluſæ, deciſio. 237. num. 6.

Exceptio perſonarum non eſt in iudicijs faciendi, deciſio. 270. numero. 4.

Exceptio prgiudicialis ad cauſam principalem, eſt prius terminanda, & diſcutienda, vt hic per plura exempla, deciſ. 9. num. 1.

Exceptio dominij non poteſt opponi contra locatorem agentem in vim l. ſi quis conductionis titulo, C. de locato deciſi. 162. nu. 1.

Excuſſio.

Excuſſio nedum neceſſaria eſt in debitore priuati, ſed etiam in debitore ciuitatis, deciſ. 271. nu. 38.

Excuſſio neceſſaria eſt licet bona ſint alienata à tertio penitus extraneo non habente aliquod ius alienandi, ibid. nu. 39.

Excuſſio fieri debet contra omnes correos debendi ſi plures ſunt, antequam perueniatur ad bonorum poſſeſſores, ibid. nu. 40.

Excuſſio ad hoc, vt dicatur legitimè facta iudex debet interlocutoriè pronunciare. ibid. nu. 42.

Excuſſionis forma, quæ ſit, ibid. nu. 43.

Excuſſio non eſt neceſſaria quando conſtat notoriè debitorem non eſſe ſoluendo, & dicitur conſtare notoriè, vt ibi, ibid. nu. 44.

Excuſſio non eſt neceſſaria contra debitorem quando eſt debitor certæ ſpeciei, quia incontinenti agi poteſt ad reuocandum contra illum in quem facta eſt alienatio illius ſpeciei, ibid. numer. 45.

Excuſſio non eſt neceſſaria contra debitorem quando ipſe conſtituit ſe bona poſſidere nomine creditoris, quia creditor poteſt agere nulla facta excuſſione contra illorum bonorum poſſeſſores ad reuocandum alienata in eius fraudem, ibid. nu. 46.

Excuſſio non eſt neceſſaria contra debitorem quando bonorum poſſeſſores conuenti negant poſſidere bona quia conſilij dementiam amittunt beneficium excuſſionis, quòd limita vt, ibidem. num. 47.

Excuſſio non eſt facienda quando alienatio eſt facta in vnum condebitorem ſiue correum debendi. ibid. nu. 48.

Excuſſio ſi non opponatur valet iudicium intentatum contra poſſeſſores bonorum ipſa excuſſione non facta. ibid. nu. 49.

Executio.

Executio ſententiæ fieri poteſt contra tertium poſſeſſorem, qui rem litigioſam lite pendente emit, et de hoc vide latè hic, & nu. 19. deciſ. 205. nu. 14.

Executio ſententiæ latæ contra alienantem rem lite pendente, poteſt in actionibus perſonalibus mandari executioni contra tertium poſſeſſorem: & hoc eſt verum quando tertius poſſeſſor, qui emit habuit litis ſcientiam, & inopiam debitoris alienantis ſciuit. ibid. nu. 19.

Executio ſententiæ contra vnum lata poteſt mandari executioni contra tertium, quando ipſe tertius fatetur dictum debitorem dominum eſſe rei illius, & tamen allegat ſe poſſidere nullam exponens cauſam, nec titulum iuſtæ poſſeſſionis, ibid. num. 20.

Executio ſententiæ ſic contra rem repertam in poſſe. rei licet a tertio illam habeat, ibid. nu. 23.

Executio ſententiæ criminalis, an debeat modicè differri, quando condemnatus reperitur recommendatus pro debitis ciuilibus, ſeu pro reddenda ratione adminiſtrationis, deciſ. 22. num. 1.

Executio ſententiæ latæ contra principalem, fieri non poteſt contra fideiuſſorem iudicatũ ſolui ſine nouo proceſſu, deciſ. 197. nu. 1.

Executio ſententiæ lata contra principalem, fieri poteſt contra fideiuſſorem iudicatum ſine nouo proceſſu, deciſio. 197. num. 3.

Executor.

Executor nudus nullam habet iuriſdictionem, deciſ. 206. num. 2.

Executor merus ſeu nudus cognoſcit ſuper quibus rebus fiendum ſit executio, non autem de his exceptionibus, quæ verſantur circa merita cauſæ iam definitæ vbi refertur deciſio ſenatus. ibid. num. 6.

Executor merus licet cognoſcat de exceptionibus falſitatis, vel nullitatis, & alijs appoſitis, per tertium contra ſententiam, & quæ ipſam impugnant non tamen ſuper ipſis iudicat, ſed ad iudicem requirentem remittit, ibid. nu. 7.

Executor merus etiam, quod ordinariam iuriſdictionem habeat minor dicitur iudice requirente, & non parem iuriſdictionem habere ibid. nu. 7.

Executor vltimæ voluntatis tenetur reddere rationem adminiſtrationis, deciſio. 131. num. 1.

Executores iumentorum aratoriorum, puniuntur ob dictam executionem Iudicis arbitrio, & vltra amiſſionẽ officij in perpetuum, deciſio. 184. num 4.

Exilium.

Exilij certi, & determinati temporis minus, quam ſit tempus decennij fines frangens, punitur, quod duplicatur ſibi tempus, quod ſupereſt, deciſ. 41. num. 1. & num. 9.

in Exilij tempore non computatur tempus quo quis ſtat in carcere, deciſ 41. num. 2.

Exilium ad decennium datum frangens, punitur pœna perpetui exilij, deciſ. 41. num. 3. & num. 11.

Exilij perpetui fines frangens, punitur pœna mortis, deciſ. 41. nu. 4. & quomodo intelligendum ſit, vide in ſequentibus numeris.

Exulatus, ſeu bannitus à prouincia, vel ciuitate in perpetuum ſi frãgit fines dicti exilij extra ordinem Iudicis arbitrio punitur, & cum concluſione Regij Conſilij, deciſio. 41. num. 10.

Expenſæ.

Expenſæ alicuius operis, ſeu ab eo ſoluendæ ſunt, cui operæ præſtantur, deciſio. 57. num. 13.

Expenſæ in extractione literarum executorialium faciendæ excuſantur duobus tamen concurrentibus, deciſio. 186. per totam.

Expreſſum.

Expreſſum dicitur etiam quod non ſpecialiter, ſed generaliter exprimitur, deciſio. 107. nu. 5. & coniect. n is comprehenduntur, deciſ. 114. num. 38.

Exten-

Digitized by Google

Extenſio.

Extenſio, an fiat in caſibus immunitatis eccleſiæ, deciſio. 221. numer. 5.

Extraneus.

Extraneus non admittitur ad licitationem rei communis, niſi ſocius propter inopiam non poſſit alterius ſocij licitationem vſq; ad iuſtum pretium vincere, deciſ. 248. nu. 2.
Vide tamen de mente ſenatus, ibid. nu. 3.

F

Facultas.

FAcultas ſtipulata per mercatorem accipiendi ad cambium à ſe ipſo quantitatem mutuatam ad onus mutuatarij iuncta obligationi, quam mutuatarius facit reſtituendi dictam quantitatem in loco vbi mutuum celebratur infra certum tempus demonſtrat cambia hinc inde celebrata vſuraria eſſe, deciſ. 33. num. 2.
Facultas diſponendi, an verificetur in contractu. deciſio 253. numero 1.
Facultatem habens eligendi debet electionem ſpecialem non etiã generalem facere. deciſ. 253. num. 2.
Facultas diſpenſandi in caſibus permiſſis non ſolum obtinet locum in Principe: ſed & in inferiore. deciſ. 270. nu. 13.

Falcidia.

Falcidiæ generalis prohibitio idem operatur, quod ſpecialis, deciſi. 107. num. 6.

Falſum.

Falſarius ſi ducatur ad ſupplicium, non liberatur etiam, quòd Cardinalis ei obuius fiat, deciſio. 80 num. 2.
Falſi crimen genus eſt quod de multis prædicatur falſitatibus ſpecie differentibus, deciſio. 80. num. 4.
Falſi criminis pœna quæ ſit, deciſ. 80. nu. 5. 6. 7. & 8.
Falſum committens in literis Apoſtolicis, quomodo puniatur, ſi Clericus eſt, deciſ. 80. num. 9. Et quid in literis Regis nu. 10.
Falſificantes literas Regias in Gallia, qualiter puniantur, deciſ. 80. num. 11.
Falſificans literas Regias ſi laicus eſt, punitur pœna mortis, deciſ. 80. num. 13.
Falſi criminis pœna arbitraria eſt, deciſ. 80. num. 14.
Falſitas quæ nemini nocet, punibilis non eſt, deciſ. 80 num. 15
Falſitas quæ non nocet, ſi tamen nocere poteſt, punitur extraordinariè, deciſ. 80. num. 16.

Fama.

Fama ſola non eſt indicium ſufficiẽs ad torturam, deci. 17. nu. 12.
fama contra hominem diffamatum malæ famæ, & conditionis in eodem genere mali facit indicium ad torturam, niſi reus in ſpecie circa materiam, de qua agitur bonam famam probauerit. Secus ſi in genere, deciſ. 17. num. 13.
fama vehemẽs facit indicium ſufficiens ad torturam, deciſio. 17. num. 16.
fama vehemens quæ dicatur relinquitur arbitrio iudicis, deciſ. 17. num. 17.
fama ſola habens ortum ab honeſtis perſonis, & fide dignis, facit indicium ad torturam, deciſ. 17. num. 18.
fama ſola concurrens cum ea dictum officialis denunciantis cum iuramento facit indicium ad torturam, deciſ. 17. num. 19.
fama ſi cum ea concurrat fuga facit indicium ad torturam, deciſ. 17. num. 20.
Fama facit indicium ad torturam, quando eſt probata, & vltra famam fuerunt probatæ qualitates, & cauſa ex quibus fama originem habuit, deciſ. 17 nu. 21.
Fama vt in caſibus in quibus facit indicium ſuum operetur effectum requirũtur quatuor, deciſ. 17. nu. 23. 24. 25. 26. & 27.

Familia.

Familiam conſeruari vult teſtator qui adijcit grauamen delationis nominis, & armorum. deciſ. 101. nu. 3. & 4. & quando de maſculis meminit, nu. 6. 7. & deciſ. 112. nu. 1.
Familia non conſeruatur per fœminas nec parentes de poſteritate fœminarum deciſ. 112. num. 2. & 3.

Fauor.

Fauor in odium retorqueri non debet, deciſ. 74. nu. 4.

Fœmina.

Fœminę liberos non habent in poteſtate. deciſ. 217. nu. 11.
Fœminæ non tenentur ſequi regem in bello, deciſ. 57. nu. 23.
Fœminę quando amant vehementius amãt, quàm viri, deciſ 57. num. 26.
Fœminis interdicitur ire ad bellum propter earum fragile conſilium, deciſio. 57. nu. 27.
Fęmina inconſtans, & mutabilis eſt omni hora, deciſio. 57. num. 28.
Fęminæ de conſuetudine ſuccedũt in regijs dignitatibus, & regnis deficientibus tamen maſculis, deciſ. 115. nu. 1. & num. 3.
Fœminæ an, & quando à ſucceſſione feudi repellantur & quare, deciſio 122. nume. 1. & nume. 2. 5. 7. 8. 10. 11. 12. 13. 14. 15. & 16.
Fęmineum genus varium, & mutabile ſemper eſt, deciſio. 122. num. 5.
fœminæ in cauſis feudalibus teſtimonium ferre non poſſunt, deciſio. 122. nu. 9.
fœminę quando in vim ſuccedunt in feudis intelligitur maſculis non extantibus, deciſio. 122. nu. 17.
fœminæ quando in ſucceſſione feudorum ſunt in pari gradu cum maſculis ſemper præferuntur maſculus, ſed ſecus eſt reſpectu maſculorum remotioris gradus, deciſ. 122. nu. 18.

Fœnus.

fœnus quid ſit, deciſi. 30 nu. 3.

Feriæ.

færię quædam in honorem Dei, quædam in vtilitatem hominum, deciſ. 53. num. 1.
feriæ repentinæ quæ dicantur, & quare inducuntur, deciſi. 53. num. 2.
feriæ in honorem Dei introductæ ſtatuto tolli non poſſunt, deciſ. 53. num. 5.
ferijs in honorem Dei introductis renunciari non poteſt. Idem de repentinis, ſed ſecus in introductis in hominum vtilitatem. deciſ. 53. num. 7.
Feriatis diebus poteſt procedi in criminalibus quoad inquirendum, & crimina inueſtigandum, atque de reorum innocentia quærendum, deciſ. 53. num. 8
Feriatis diebus publici latrones poſſunt mitti ad torturam, & furca ſuſpendi. decis 53. num 9.
Feriatis diebus poſſunt exequi quicunque reperti in crimine fraganti magno. Et quomodo intelligatur vide per totam, deciſi. 53. num. 10.
Feriatis diebus in caſu neceſſitatis alimentorum licitum eſt in opere ſeruili intendere, deciſ. 53. nu. 11.
Feriatis diebus in honorem Dei, actus qui cauſæ cognitionem non deſiderant celebrari poſſunt, deciſ. 53. nu. 12.
Ferię in vtilitatem hominum introductæ quæ dicantur, deciſi. 53. num. 13.
Feriatis diebus in hominum vtilitatem introductis poteſt iudicium agitari, & ſententia ferri, conſentientibus partibus, deciſi. 53. num. 15.
Feriatis diebus in hominum vtilitatem poteſt ius dici, quando res tempore, vel morte perituræ eſſent, deciſ. 53. nume. 16.
Feriatis diebus in vtilitatem hominum poſſunt fieri omnes actus de quibus meminit Vlpianus in l. 2. ff. de ferijs, deciſ. 53. n. 17.
Feriatis diebus ius dici poteſt, quando quis nundinarum nomine aduerſus communem vtilitatem quid accepiſſe dicatur, deciſ. 53. num. 18.
Feriatis diebus negocia militaria fieri poſſunt, deciſ. 53. num. 19.

Feudum.

Feudalis res cum conſenſu domini poteſt in emphyteuſim concedi, quod obtinet locum in emphyteuſi ad cenſum libellum conceſſa, deciſ. 159. nu. 4.

Fides.

Fides non eſt frangenda: quia per eam ciuitates ſeruantur. Et è contra ſi violatur depopulantur, deciſ. 39. nu. 5.
Fidem ſeruare eſt de iure naturali, deciſ. 39. num. 6.

Fideicom-

Digitized by Google

I N D E X.

Fideicommiſſum.

Fideicommiſſo per ſimplicem diuiſionem non cenſetur renunciatum, deciſ. 202. nu. 5.

Fideicommiſſo non cenſetur per ſimplicem diuiſionem renunciatum quamuis dictum eſſet non venire contra diuiſionem etiam in perpetuum, & quamuis adiectum eſſet non venire vllo modo quod verum eſt niſi fideicommiſſarius decerет ad ſe fideicommiſſum pertinere dixiſſet. ibid. nu. 6.

Fideicommiſſo non cenſetur per ſimplicem diuiſionem renunciatum quamuis in diuiſione dictum eſſet, quòd vnus alteri remittit iura, quæ habet, vel habere ſperat, quòd intelligitur eſſe verum quando renunciatio poſſet referri ad alia iura quam ad fideicommiſſum, quia tunc non intelligitur de fideicommiſſo. ibid. nu. 7.

Fideicommiſſo non cenſetur, per diuiſionem renunciatum licet vnus alteri remiſerit indefinitè omnia ſibi ex teſtamento relicta. ibid. num. 8.

Fideicommiſſum per ſimplicem diuiſionem non cenſetur remiſſum etiam quod diuiſio, vel traſmiſſio facta fuerit ex certa ſcientia. ibid. num. 9.

Fideicommiſſo renunciatum videtur quando diuidentes vltra illud quod promiſerunt non venire contra diuiſionem appoſuerunt verba pragnantia, & lata vt puta dicendo q̃ de reb. diuiſis in perpetuum alter ab altero quicquam petere non poſſit aliqua ratione, vel iure, vel cauſa quæ dici, vel excogitari poſſit de iure vel de facto præſuppoſita tamen ſcientia fideicommiſſi. deciſ. 202. num. 10.

Fideicommiſſum per diuiſionem cenſetur remiſſum quando tempore diuiſionis eſt purum, vel purificatum, ibid. nu. 11.

Fideicommiſſum per diuiſionem cenſetur remiſſum quando in diuiſione dicitur, quod diuidentes poſſint de rebus ſic diuiſis facere prout voluerint, ibid. nu. 12.

Fideicommiſſum per diuiſionem videtur remiſſum quando in diuiſione dicitur, quod vnus teneatur alteri de euictione, ibidem. numer. 13.

Fideicommiſſum per diuiſionem cenſetur remiſſum tribus concurrentibus ſcientia teſtamenti, quod ſit reciprocum, & quod in diuiſione ſit renũciatum iuribus futuris. deciſ. 20.. nu. 14.

Fideicommiſſi ius remiſſum præſumitur quando fideicommiſſarius conſenſit alienationi factæ per grauatum. ibid. nu 15.

Fideicommiſſum per diuiſionem cenſetur remiſſum quando diuidentes promiſiſſent partes ſic diuiſas ratas, & gratas habere, ac perpetuo obſeruare. ibid. nu. 16.

Fideicommiſſum conditionale, vel in diem incertum non cedit niſi adueniente conditione, vel die incerta. Et ſi interim decedit fideicommiſſarius non tranſmittitur, ſed fit locus ſubſtituto, quod & in legatis locum habet, deciſ. 100. num. 1.

Fideicommiſſum ita factum vt bona extra familiam alienari non poſſint, ſed vt perpetuo in familia remaneant dicitur reale, & perpetuum, deciſ. 101. num. 1. & num. 5.

Fideicommiſſum dicitur reale, ac perpetuum, quando teſtator grauat ſucceſſores, vt denominari habeant perpetuo nomine familiæ, & inſignia eiuſdem deferre, deciſ. 101. num. 2.

Fideicommiſſum regalis dignitatis dicitur reale, ac perpetuum familiæ relictum, deciſ. 107. num. 7.

Fideicommiſſum conditionale ante euentum conditionis licet ab aſcendentibus relinquatur non tranſmittitur ad liberos, deciſ. 114. num. 23.

Fideiuſſor.

Fideiuſſor ſi ideò, quod non adimplet promiſſis in defectum ſui principalis capitur, & non eſt ſoluendo poteſt cedere bonis. deciſ. 200. nu. 9.

Fideiuſſor de repræſentando reum toties quoties fuerit requiſitus, ſi poſtea reus per dictum iudicem denuo capiatur, & aufugiat, an ſit liberatus circa hoc variè doctores loquuntur, tandem concluditur, fideiuſſorem liberari ſiue pro eadem cauſa, ſiue pro alia per eandem curiam reus capiatur, deciſ. 47. nu. 1.

Fideiuſſor de iudicio ſiſti, & iudicato ſoluendo, an teneatur, quando in illa cauſa in qua fideiuſſit fuit mutatus iudex, ſiue per euocationem cauſa ad ſuperiorem, ſiue per appellationem, deciſ. 169. nu. 1.

Fideiuſſor qui diu ſtetit in obligatione, & paſſus fuit damna ratione fideiuſſionis, an poſſit compellere principalem, vt eum releuet ab obligatione, deciſ. 190. per totam.

Fideiuſſor poteſt opponere aliquas exceptiones ex perſona contra excutionem ſententiæ quas non habet principalis, deciſ. 197. nu. 2.

Filius.

Filius familias, & pater familias bonis cedere poſſunt. deciſ. 200. numer. 2.

Filiusfamilias abſq; patris conſenſu matrimonium contrahere poteſt, deciſ. 204 num. 2.

Filius hæres inſtitutus in teſtamento cui fuit iniunctum ne liceat ei matrimonium contrahere ſine expreſſo conſenſu matris aliàs hæreditate priuetur non cenſetur hæreditate priuatus quamuis ſine dicto conſenſu contrahat. ibi. nu. 4.

Filij poſiti conditione ſi ſine liberis non cenſentur poſiti in diſpoſitione, deciſ. 216. nu. 1.

Filij in conditione poſiti ab inteſtato ſuccedunt hæredi inſtituto excluſo ſubſtituto, ibid. nu. 4.

Filij poſiti in conditione cenſentur poſiti in diſpoſitione quando vltra conditionem ſubeſt aliqua coniectura qua conſtaret teſtatorem eos vocare voluiſſe ibid. num. 6.

Filij in conditione ſi ſine liberis poſiti ſi grauantur cenſentur poſiti in diſpoſitione. ibid. nume. 9.

Filij poſiti in conditione ſi ſine liberis, & quando vltra dictam conditionem illis ſubſtituitur cenſentur poſiti in diſpoſitione, & ſunt vocati, ibid nu. 10.

Filij in conditione ſi ſine liberis à teſtatore vocatur quando ipſe digreſſionem facit ad plures ſubſtitutionum gradus. ibid. nu. 11.

Filius, cui alimentis certa quantitas fuit taxata, & poſteà in cauſa ſupplicationis dicta quantitas fuit moderata non tenetur reſtituere illud plus quod durante cauſa ſupplicationis receperat deciſ. 240. nu. 1.

Filius cui alimenta ſunt praſtita durante lite licet in ea ſuccumbat non reſtituet alimenta percepta, ibid. nu. 3.

Filij ſpurij patribus non ſuccedunt matribus tamen ſic. deciſ. 255. numer. 1.

Filij, an poſſint reuocare alienata per eorum patrem in fraudem ipſorum vide ibi latè. deciſ. 271. nu. 15.

Filius hæres non poteſt reuocare alienata per patrem in fraudem creditorum, deciſ. 271. nu. 68.

Filius potius debet educari penes matrem, quàm penes patrem, quando pater eſt ſuſpectus, deciſ. 95. nu. 4.

Filius propter ſæuitiam patris poteſt ſeorſim à patre viuere, & tenetur pater ei ſeorſum habitanti alimenta praſtare, deciſio. 95. nu. 5.

Filij poſiti in conditione non cenſentur poſiti in diſpoſitione, quod ſic intelligendum eſt, quando ſimpliciter potuiſſet illos in conditione, & nulla ſubeſſet coniectura, quòd teſtator eos vocare voluerit, deciſ. 100. num. 2.

Filius filij primogeniti defuncti adhuc viuente maioratus poſſeſſore ſuccedit in iure primogenituræ, & vi repræſentationis, & excludit patruum, deciſ. 114. nu. 2.

Filius in ſucceſſione primogenituræ in locum ſubrogatur deciſio. 114. num. 9.

Filius qui viuo patre adminiſtrauit tenetur poſt mortem patris de fructibus reddere rationem adminiſtrationis, deciſio. 131. num. 3.

Filius per contractum matrimonij liberatur à patria poteſtate, ſed non à poteſtate curatoris, etiam quòd extet ſtatutum, quod per contractum matrimonij filius liberetur à patria poteſtate, deciſ. 132 nu. 2.

Filius generaliter renuntians bonis paternis, & maternis non videtur renunciare legitimç, deciſ. 138 nu. 1.

Filius hæres grauatus quamuis generaliter promiſerit, & iurauerit teſtamentum implere paternum non prohibetur petere legitimam, & trebellianicam cum vtraque ſpecialem renuntiationem requirat, deciſ. 149. num. 23.

Filiorum appellatione nepotes non comprehenduntur, deciſ. 161. num..

Filiorum appellatione nepotes non comprehenduntur, quando ſumus in contractibus, deciſ. 161. num. 2.

Filia renuncians paternæ hæreditati, dote contenta, quamuis poſtea

ſtea

Digitized by Google

I N D E X.

ſtea uū habeat regreſſum ad bona paterna, quæ ad ſe iure ſanguinis pertinere poſſent, tamen non excluditur à ſucceſſione iurium, quæ ſibi extrinſecus contra bona paterna obuenirent, deciſ.146.num. 16.

Filia renuncians ſimpliciter bonis paternis dote conſtita non cenſetur renunciatum bonis paternis, quæ feudalia ſunt. Et quæ fæminis ex natura feudi deferuntur, deciſ.146.num.17.

Fiſcus.

Fiſcus agens hypothecaria transfert onus probandi in aduerſariū rem iam non fuiſſe penes debitorem tempore contracta obligationis cum fiſco, quod ſit ſpeciali fiſci fauore, deciſ. 48. nu. 1.

Fiſcus ſecuta condemnatione delinquentis habet ius reuocandi alienationem factam per delinquentem antequam delictum committeret. cum illud in animo habuiſſet, & bona veniebant fiſco applicanda, deciſ.49.nu.8.

Fiſcus in his dumtaxat eſt priuilegiatus in quibus de iure expreſsè reperitur priuilegiatus, deciſ.90.nu.3.

Fiſcus actionibus reuocatorijs poteſt alienata in eius fraudem reuocare, deciſ.151.num.9.

Fiſcus regius in Cathalonia neque appellare, neque ſupplicare à ſententijs contra ſe latis poteſt, deciſ. 194.num. 2.

Fiſcus qui appellare non poteſt, neque poterit aduerſantis appellationi adhærere: quia adhæſio eſt tacita appellatio, & per conſequens non poteſt petere ſententiam reformari, dec. 194. num. 3.

Fiſcus qui lege regia non poteſt appellare, neque poterit ſe ſui aduerſarij iuuare, deciſ. 194 nu.4.

Fiſcus qui licet regia prohibitus ſit appellare non tamen prohibitus eſt petere iuſtitiam fieri aduerſario ſuo appellante, deciſio. 194. num.12.

Forma.

Forma ſuccedendi poſita in diſpoſitione reali, & perpetua pro filijs primi vocati cenſetur repetita in omnibus filijs ſequentiū ſucceſſorum in infinitum, deciſio. 114.nu.36.

Frater.

Frater maior natu qui bona minoris adminiſtrauit tenetur ei adminiſtrationis rationem reddere. deciſio.131.nu.2.

Fraus.

Fraus præſumitur in alienatione quando contractus incontinenti poſt alinationem fiunt etiam alio non probato, deciſ.50.nu.1.

Fraus præſumitur in alienatione, quando eſt facta alinatio omniū bonorum, deciſio 50 num. 2.

Fraus præſumitur in alienatione, quando fit in coniuncta perſona debitoris, deciſio.56 numer.3.

Fraus præſumitur in alienatione, quando reperitur alienans bona ipſa poſt alienationem poſſidere, deciſio.50.num.4.

Fraus præſumitur in alienatione facta clam, & fit multis modis vt ibi remiſſiuè, deciſ.50.num.5.

Fraus præſumitur in alienatione facta per vocatum ad iudicium, vel quando erat ſpes quòd de proximo citaretur, deciſio.50.numero.6.

Fraus præſumitur eo ipſo, quòd emitur per interpoſitam perſonam, deciſ. 50.num.7.

Fraus præſumitur contra illos qui patrimonium ſuum intricant, deciſio.50.num.8.

Fraus præſumitur in alienatione rerum magis precioſarum, deciſ. 50.num.9.

Fraus præſumitur in alienatione facta per ſcientem ſe habere creditorem, & bona non ſufficere, deciſ.50.num.10.

Fraus in delinquente quomodo probetur, vide ibi remiſſiuè, deciſ. 151.nu.10.

Fructus.

Fructus, & ſumptus non veniunt ſi in iudicis ſententia illorum non fiat mentio, deciſ.178.nu.1.

Fructus ſi fuerunt petiti, & ſcimus in actionem, quòd metus cauſa, id eſt, in vi compulſiua, & expulſiua vt eſt in interdicto vnde vi, & o. & omittatur in ſententia illorum condemnatio veniunt ex natura illarum actionum, deciſ.178.nu.2.

Fructus extantes dicuntur etiam augmentum factum in hereditate vel fundo ex fructibus perceptis, deciſ.178.num.11.

Fuga.

Fuga à carceribus, an faciat fugientem haberi pro confeſſo, deciſ. 1.num.1.

Fugiens à carceribus quomodo puniendus ſit, deciſ.1.nu.5.

Fugientes ad eccleſiam debent ab omni genere pœnarum releuari, deciſ.6.num.5.

Fuga delictum non probat, deciſ.17 num. 28.

Fuga in quibus caſibus probet delictum, vide remiſſiuè, deciſio.17. num 30.

Fuga regulariter facit indicium contra fugientem, & quomodo intelligatur, deciſ.17.nu.31.

Fuga non facit indicium contra fugientem qui aufugit poſt quam fuit accuſatus, vel inquiſitus, deciſ.17.nu.32.

Fuga non facit indicium ad torturam, quando fit ex ſuſpicione, quòd contra eum formatur inquiſitio, vel accuſatio, quòd non eſſet verum, quando alia indicia, ſeu ſuſpiciones laborarent contra fugientem, deciſ.17.nu.33.

Fuga indicium ſufficiens eſt ad torturam, quando cum fuga poſt citationem concurrit bannum decem, vel viginti dierum, deciſ. 17 num.34.

Fuga in caſibus in quibus facit indicium ad torturam purgatur, ſi cauſa fugæ probetur, deciſ.17.num.35.

Fugæ præſumptio tollitur iuramento ipſius fugientis, deciſio.17. num 36.

Fur.

Fur cum re furata fugiens ad eccleſiam poteſt per iudicem ſecularem re furata intra eccleſiam ſpoliari. deciſ.260.nu.4.

Intellectus ad cap. fin. de immunitate eccleſ. ibid.nu.5.

Fur pro furto parui valoris non poteſt torqueri, deciſio.16.nu.1.

Fur pro furto parui valoris præcedentibus legitimis indicijs torquendus eſt ad habendam veritatem ab eius ore iuxta aliquorum opinionem, deciſ.16.nu.6.

Fur, & latro ſemper furantur, & ſunt in delicto actuali donec rē contrectant, deciſ.25.nu 4.

Fures pro furto qualificato centum aureorum, vel pro tribus furtis de generali conſuetudine laqueo ſuſpenduntur, deciſ.26.nu.3.

Fures aſcendentes cum ſcalis ad domum alienam, & ibi furtum commiſerunt qua pœna puniantur, deciſ.26.nu.4.

Fur pro furto non debet mori, deciſ.27.nu. 1.

Fur famoſus dicitur qui tria furta commiſit, deciſ.27.nu.3.

Fur qui pecuniam publicam, vel rem ſacram, vel religioſam abſtulerit pæna capitali punitur, deciſ.27.nu.5.

Fur pro vno tantum furto poteſt furca ſuſpendi, quando illud eſt multum enorme & egregium, deciſ.27.nu.6.

Furtum magnum, & enorme, quòd dicatur deciſ.27.nu.7.

Fur cum in re furtiua in alieno territorio repertus eſt, nō poteſt ibi ſecundum quorundam opinionem criminaliter puniri, deciſ. 28.nu.1.

Fur in re furtiua captus in alieno territorio poteſt ibi puniri ratione nouæ contrectationis, deciſ.28.nu.2.

Fur qui rem furto ablatam intra eccleſiam contrectat poteſt ab eccleſia abduci, nec eius immunitate gaudebit, deciſ.28.nu.3.

Fur neceſſarium eſt, quod puniatur in territorio in quo cum res furtiua capitur vide ibi rationem, deciſ.28,nu.4.

Furtum enorme, & magnum, quòd dicatur, deciſ.27.nu.7.

Fur captus in alieno territorio cum re furtiua ratione nouę contrectationis puniri non poteſt, deciſio.28.nu.2.

Fur in territorio in quo cum re furtiua capitur ibi puniri debet, deciſ.28.nu.4.

Furca

Furcæ erigi poſſunt in territorio in quo quis merum imperium habet, deciſ.81.nu.1.

Furcæ in ſignum meri imperij eriguntur, & vt ſuppliciorum renouetur memoria, deciſ.81.nu.2.

Furcarum retentione probatur meri imperij quaſi poſſeſſio, deciſ. 81.nu 4.

Furcas dominus territorij in quo quis habet merum imperium erigere poteſt, deciſ.81.nu.2.

Futurum

Futuri creditores quando ſuccedunt in locum priorum creditorum poſſunt reuocare prius alienata, deciſ.49.nu.4.

Futuris

Digitized by Google

Futuris creditoribus non competit ius reuocandi prius alienata ſine fraude, deciſ.49.nu.1.
Futuri creditores poſſunt reuocare alienata in eorum fraudem, & ibi contraria ſoluta, deciſ.49.nu.2.
Futuri creditores regulariter non habent ius reuocandi prius alienata, deciſ.49 nu.3.
Futuris creditoribus competit ius reuocandi prius alienata, quando ſuccedunt in locum priorum creditorum, deciſ.49.nu.4.

G

Ganea

Ganea propriè dicitur meretricum taberna. deciſio.44.numero.5.
Ganeæ, & Popinæ vetari, & prohiberi debent propter rationes hic adductas, deciſ.44 num 9.

Generalis.

Generalis abolitio præſentes proceſſus concernit, & non futuros, deciſ 64.nu.3.
Generalis abolitio non ſolet comprehendere crimen falſi, deciſio 64.num.1.

Geſta.

Geſta per falſum procuratorem poſſunt per principalem ratificari, etiam poſt concluſum in cauſa. deciſ.244.nu.1.

Gratia.

Gratia quando morte concedentis finitur, non cenſetur extincta, tanquam reuocata: ſed tanquam ceſſat voluntas concedentis. deciſ.227.num.4.
Gratia ſimpliciter conceſſa non finitur morte concedentis. deciſio 227.num 9.
Gratiæ delictorum factæ contra legem prohibentem ne fiant ſi non valent in vim remiſſionis, valere ſaltem debent in vim guidatici, deciſ.39.nu.10.
Gratia facta, & non executa an, & quando expiret per mortem illam concedentis, deciſ.128.nu.1.2.3.& 4.

Graſſator

Graſſator quis in iure verè, & propriè cenſendus ſit, deciſ.40.numero.3.
Graſſari quid ſit ibidem.
Graſſator qui ſemel furatus eſt cum iure latro publicus non dicitur, non comprehenditur ſub diſpoſitione tex. cap. inter alia. de immuni. eccleſiar. in quantum de publicis latronibus loquitur, deciſ.40.nu.8.
Graſſator qui ſemel delictum commiſit ſi violenter ab eccleſia extrahatur debet tanquam gaudens immunitate ad eandem eccleſiam vnde fuit extractus reſtitui. deciſ.40.nu.9.

H

Hæres.

Haeres grauatus ob non confectionem inuentarij Trebellianicam amittit, præſertim ſi ſit extraneus, & an idem in falcidia, deciſ.124.nu.1.
Et quid in filijs primi gradus, deciſ.eod.nu.3.
Hæres incipiens inuentarium conficere, ſed non perficiens Trebellianicam amittit, decis.124.nu.4.
Hæres non conficiens inuentarium cedere bonis non poteſt. deciſio 200.num.3.
Hæres, qui ſemel eſt, non poteſt deſinere eſſe hæres. dec.208 nn.2
Hæres, an cenſendus ſit in totum inſtitutus in vſufructu alio poſt eius mortem hærede inſtitutor, vel videatur rogatus poſt eius mortem hæreditatem reſtituere per fideicommiſſum ei, qui poſt mortem inſtitutus eſt, & vide nu.3. deciſ.208.nn.1.
Hæres grauatus reſtituere ſi ſine liberis deceſſerit, ſi moritur cum filijs poteſt excluſis ſubſtitutis liberè de bonis diſponere. deciſio 216.num. 3.
Hæres non poteſt factum defuncti impugnare. dec.265.nu.2.

Hæreditamentum.

Hæreditamentum in contractu factum reuocari poteſt. deciſio 117.numero.1.
Hæreditamentum accipitur pro donatione, deciſ.168.nn.1.
Hæreditamentum factum in contractu in Cathalonia habetur pro donatione. ibid.nu 2.
Hæreditamentum factum in contractu ſi non retinetur aliquid ad teſtandum non valet. ibid nu.4.
Hæreditamentum factum in capitulis matrimonialibus de omnibus bonis præſentibus, & futuris nihilo retento ad teſtandum, non valet, deciſ.168.nu.2.
Hæreditamentum factum in capitulis matrimonialibus conceptũ ſub his verbis, quòd hæreditabit filios, vel filias ex præſenti matrimonio procedentes, cõprehendit tantum bona præſentia, & ideo valet, deciſ.168.nu.3.

Hæreditas.

Hæreditates poſſunt etiam dari his, qui ſunt incogniti. deciſ.217. numero 14.

Homicida, & Homicidum.

Homicida per l.Corneliam: pœna ordinaria homicidij non tenetur, niſi animum occidendi habuerit, quòd etiam procedat in ſtatutis, deciſ.14.nu.5.
Homicida præſumitur inter plures rixantes ille qui occiſi inimicus erat, deciſ.14.num.23.
Homicidium commiſſum in rixa, ſeu ludo lapidum non punitur pœna ordinaria, ſed mitiori, deciſ.14.nu.24.
Homicida proditorius immunitate eccleſiaſtica non gaudet, deciſ. 54 nu.8.
Homicidium proditoriè, ſeu per inſidias commiſſum, quòd dicatur, deciſ.54.nu.9.
Homicidium ex propoſito commiſſum, an perdat immunitatem Eccleſiaſticam, vide per totam pro, & contra, vbi declaratur an verba Exodi cap.21. & cap.1. de homicid. extra. (ſi quis per induſtriam & per inſidias.) verificentur in homicidio ex propoſito, & animi deliberatione præcedente, & appenſatè commiſſo, deciſ.54.nu.10.
Homicidium quando proditoriè committi dicatur, deciſio.54.numero.12.
Homicidia qui abſque vlla proditione conſulto tamen. & præuia deliberatione poſt repentinum iræ motum alium occidit immunitate Eccleſiaſtica non gaudet, deciſ.54.nu.15.
Homicidium proditoriè tantum commiſſum abſque inſidijs immunitate eccleſiaſtica gaudet, ſecundum quoſdam, & per rationes hic adductas, deciſ.58.nu.1.
Homicidium proditoriè ſeu per induſtriam tantum, & ſine inſidijs immunitate Eccleſiaſtica non gaudet multis rationibus probatur, & hæc eſt verior opinio & ſententia, deciſ.58.nu 2.
Homicidium commiſſum à Ioab in Abner fuit proditorium, & per induſtriam, non autem propriè per inſidias, deciſ.58.nn.3.
Homicidium commiſſum inter plures vnico vulnere, & ignoratur quis eorum illud intulerit omnes ſunt abſoluendi a pœna ordinaria, idem ſi eſſent in corpore mortuo plura vulnera lethalia, deciſ.63.nu.1.
Homicidium deliberatè, & ex propoſito commiſſum ligat omnes, qui interfuerunt quoad pœnam ordinariam homicidij, deciſ. 63.num.2.
Homicidium in rixa commiſſum ſi non apparet cuius vulnere vulneratus ſit interfectus, obligat omnes quo ad pœnam extraordinariam, decij.63.nu.3.
Homicidium commiſſum inter plures, & eſt dubium an animo deliberato, vel non, & ſunt aliquæ ſuſpiciones omnes ſunt torquendi ſuper illa qualitate animi deliberati, deciſ.63.nu.5
Homicidium commiſſum inter plures, & conſtat quis fuit interfector, ſed quo ad alios eſt dubium de præcedenti tractatu, & quòd dicto homicidio conſenſerint dic, quod pariter ſunt omnes torquendi ſuper ipſa deliberatione aut tractatu, niſi qualitas facti, & perſonarum aliud ſuaderet, & quomodo in hoc caſu puniantur, deciſ.63.nu.6.
Homicidij pœna eſt mortis naturalis de iure diuino, & humano, deciſ.78.nu.19.
Homicida licet, quòd fecit ſemper ſpectet tamen in poteſtate iudicis eſt extraordinariè punire homicidam, quem impulit iracundia etiam orta aliter quàm ex parte offenſi, deciſio.78.numero.44.

Digitized by Google

I N D E X.

Homo.

Homo naſcitur ad laborem, deciſ. 3. num. 2.

Homines Baronum Eccleſiarum, & citati à vocati à Principe, cū primis armare debent quam baronem ipſum: quamuis guerram haberet cum alio minus potentiore ipſo rege. dec. 57. nu. 10.

Homines, qui ad exerci um ire tenen ur de iure non poſſunt pro pecunia licentiari nec redimi, &c. deciſ. 57. nu. 14.

Homines valdè debent laborare ad conſequendam bonam famam, propter rationes hic adductas deciſ. 17. nu. 15.

Honor.

Honor ſenioribus præſtandus non eſt quoties de publica vtilitate tractatur. deciſ. 57. num. 5.

Hon r mel oris æſtimationis, quàm ſint fortunæ, deciſ. 78. nu. 25.

Honorificentia ſenioribus eſt præſtanda, niſi de bono publico tractetur deciſ. 65. num 10.

Hoſpitum duo ſunt genera voluntariorum, & viatorum, & qui iſti dicantur. vide ibi. deciſ. 4. nu. 8.

I

Ignorantia.

IGnorantia iuris ciuilis notoriæ, & indubitati non excuſat deciſ. 24. num. 10.

Ignorantia valoris bonorum renunciatorum præſumitur in enormiſſima læſione, deciſ. 177. num. 11.

Immunitas.

Immunitate non gaudet percutiens, vel occidens clericos, deciſio. 221. num. 2.

Immunitate non gaudent incendiarij eccleſiarum ibid. nu. 8.

Capti ab officiali extra locum ſuorum, qui ad locum ſacrum vim faciendo peruenit non gaudet immunitate eccleſiaſtica, 251 num. 1.

Immunitate Eccleſiaſtica, an gaudeāt carcerati, qui effractis carceribus aufugerunt, & ad Eccleſiam recurrerunt. d. 61. nu. 1.

Immunitate Eccleſiaſtica gaudent fugien es ad eccleſiam etiam, quod capit. liter condemnati fuerint. & banniti dec. 61. nu. 2.

Immunitate Eccleſiaſtica gaudent condemnati, qui dum ad ſupplicium ducuntur aufugiunt, & ad Eccleſiam confugiunt, vel per cæmiterium tranſeunt, deciſ. 61. nu.

Immunitate Eccleſiaſtica non gaudent carcerati, qui aufugientes ad Eccleſiam confugiunt ſi detinentur pro delictis, quæ immunitatem non habent deciſ. 61. num 4.

Immunitate Eccleſiaſtica, an gaudere debeat, qui proditoriè, & per inſidias animo occidendi hominem percutit licet mors ex percuſſione non ſequatur, deciſ. 62. num. 1.

In.

In Expoſitione vocabulorum debet attendi viſus, & conſuetudo. deciſ. 217. num. 3.

In concurſu opinionum ea eſt ſequenda, quæ fuit iam vſu recepta deciſ. 221. num. 4.

Incendiarius.

Incendiarij eccleſiarum non gaudent immunitate. d. 221. nu. 8.

Incidens.

Incidens in pœnam quàm voluntariè quis ſibi ipſi impoſuit, an poſſit exequi pro illa pœna abſque declaratione, & cauſa cognitione, deciſ 90 num. 1.

Incontinenti, vel ex in ervallo dicitur quid factum attenta qualitate iniuriæ, & perſonarum. deciſ 78. num. 41.

Indicium.

Indicia quibus dictum ſocij criminis coadiuuantur ad faciendum indicium ad torturam qualia eſſe debeant, deciſ. 5. numer. 33.

Indicia ad torturā in quocunq; iudice ſunt arbitraria. d. 17. n. 10.

Indicium quod non eſt perfectè in ſua ſpecie probatum licet per ſe non operetur ad torturam, valet tamen ad præſtandum alijs indicijs adminiculum, deciſ. 17. num. 37.

Induſtria.

Induſtria quid ſit, deciſ. 54. num. 1.

Induſtria in quo differat ab inſidia, deciſ. 54. num. 5.

Infans.

Infantes non tenentur ſequi regem in bello, deciſ. 57. num. 34.

Infantis non facit fidem, deciſ. 5. num. 3.

Infectus.

Infecti, ſeu ſuſpecti de peſte expellēdi ſūt ne alij inficiātur, d. 8. n. 6

Inferior.

Inferior non poteſt permittere id, quod ſuperior vetuit, d. 3. nu. 8.

Inhibitio.

Inhibitio vigore ſi uſtratoriè appellatio nis non dicitur canonica, & ſic non operatur effectum attentatorum, deciſ 189. nu. 2.

Inhibitio quando canonicè facta eſt operatur effectum attentatorum, deciſ. 189. num. 3.

Inimicitia.

Inimicitia capitalis indicium ſufficiens eſt ad torturam quando cū ea concurrit aliud indicium etiam remotum à maleficio, ſecus autem quando ſola eſt inimicitia, dec. 17. num. 8.

Iniuria.

Iniuriarū actione, & ciuiliter, & criminaliter agi pōt. d. 13. n. 1.

Iniuriæ effectus eſt al um malo aſficere, deciſio. 13. num. 2.

Iniuria verbalis non eſt ferenda ſine vindicta propter publicam vtilitatem, deciſ. 13. num. 4.

Iniurioſa verba dr per ſe iniuriam oſtendunt, deciſ. 13. nu. 7.

Iniurioſa verba proferens contra aliquem tenetur actione iniuriarum, & eſt verum, licet iniuria vera eſſet ſi animus iniuriandi adeſt, deciſio. 13. nu. 8.

Iniurioſa verba alteri dicere licitum eſt, dummodo illud ſit pro defenſione priuilegiorum, vel Reipublicæ abſque animo iniuriandi, deciſio. 13. num. 15.

Iniuriam contra alium proferens licet Reipublicæ cauſa tenetur iniuriarum actione ſi animo iniuriandi, & infamandi dixit, deciſio. 13 num. 16.

Iniuria verbalis varijs legibus punita, deciſio. 13. num. 17.

In iniuriis puniendis tria conſiderantur, deciſio. 13. nu. 19.

Iniuria, quæ literis committitur maior iudicanda eſt per rationes hic adductas, deciſio. 77. num. 1.

Iniuria quæ infertur, ve repellatur cum moderamine inculpatæ tutelæ debet incontinenti fragranti adhuc crimine repelli, deciſ. 78. num. 29

Iniuriatus ſi propulſando incontinenti iniuriam iniuriantem occidit ad nullam pœnam tenetur, deciſ. 78. nu. 30.

Iniuria repellenda eſt ad defenſionem non autem ad vltionem, ſeu vindictam, deciſio 78. num. 31.

Iniuriatus, facta iam iniuria ſi videt, quòd propter dictam iniuriam magnam ſui honoris faceret iacturam, niſi iniuriantem perſequeretur poteſt illum perſequi, & ipſum percutere tantū quantum ad ſui honoris defenſionem opus eſſet, d. 78. nu. 40.

Inſidia.

Inſidia quā dicantur, deciſio 54. nu. 2.

Inſidiarum exempla, deciſio. 54. num. 3.

Inſidiæ quomodo nuncupentur à Cathalanis, Italis, Gallis, & Caſtellanis, deciſ. 54. num. 4.

Inſidiæ eſſe non poſſunt ſine induſtria, ſecus è contra, deciſio. 54. numer. 6.

Inſidiæ, & proditio ſynonyma ſunt, & vnum, & idem ſignificant, & vnum ſequuntur, deciſ. 54. num. 7.

Inſinuatio validat contractum donationis, qui abſque ipſa inualidus eſſet, non tamen contractum, qui ex ſe nullus eſt, deciſio. 151. num. 5.

Inſinuationis defectum, an ſuppleat iuramentum, deciſio. 148. numer. 2.

Inſtantia.

Inſtantia litis inchoata, quæ dicatur, deciſ. 218. nu. 1.

Inſtantia litis, quando incipiat currere. ibid nu. 2.

Inſtantia cœpta cum defuncto non perit morte, ſed illa continuari debet in hærede defuncti. ibid. nu 3.

Inſtantia litis inchoata non tranſit, nec tranſire debet in ſingularem ſucceſſorem voluntarium quia contra eum nouo eſt agendum iudicio non ſic in neceſſario, & vide hic latè ampliationes, & limitationes. ibid. num. 4.

Inſtitutio.

Inſtitutio hæredis poſt mortem vxoris legatariæ facta, an cenſendu ſit conditionalis, vel iudicari debeat putā de tractu temporis mentione, vide hic latè in vtranque partem. d. 208. nu. 3.

Inſtitutus.

Inſtitutus in vſufructu actio poſt eius mortem hærede inſtituto, an cenſendus ſit, in totum hæres, vel videatur rogatus poſt eius mortem hæreditatem reſtituere per fideicommiſſum ei, qui poſt

mortem inſtitutus eſt.& vide nu.3.deciſ.208.nu.1.

Inſtituti plures ſi fuerint in teſtamento per copulam inter quos cadit charitatis ordo, & neceſſitas inſtituendi cauſatiua cenſentur vocati ordine ſucceſſiuo, & per vulgarem, non autem per fideicommiſſariam,deciſ.99.nu.1.

Inſtitutio duorum,vel plurium quando intelligitur ordine ſucceſſiuo,debet referri ad vulgarem non ad fideicommiſſariam,deciſio.99 num.2.

Inſtitutus filius primo vocatus qui per vulgarem admittitur ipſo adeunte cæteros eius infantes etiam per copulam vocatos penitus excludit, & poteſt liberè de bonis diſponere,quod ſecus eſt ſi vocarentur per fideicommiſſum, deciſio 99 num.3.

Inſtituti plures per copulam inter quos cadit charitatis ordo, & affectionis, nulla tamen concurrit neceſſitas inſtituendi ſimul, & ſemel, & non ordine ſucceſſiuo cenſentur vocati ſi tempore teſtamenti omnes nati erant, ſecus ſi non nati erant: quia tunc ordine ſucceſſiuo vocantur, & per fideicommiſſum, deciſ.99. num.4. & num.5.

Inſtrumentum.

Inſtrumenta ruſticalia pignoris cauſa abſtracta, dominus poteſt propria authoritate recuperare deciſ.184.nu.2.

Inſultus.

Inſultus dicitur in alium ſaltus, deciſ.21.num.3.

Inuentarium.

Inuentarij confectio quare introducta ſit,deciſ.48.num.2.

Intellectus.

Intellectus ad cap.fin.de immunita.eccleſ. deciſ.260.nu.5.

Intellectus ad tex.in § ſi ſuper rebus l.à diuo Pio.ff.de rei vendic. dec.206. num.4.

Intellectus ad leg in eos.ff.de cuſto.& exhib.reor. deciſio.1.nu.2.

Intellectus ad §.ſi verò quis comprehenſorum, in Authen.vt nulli iudi.deciſ.1.num.4.

Intellectus aliquorum ad l prius,ff ad Silla.reprobatus, & hic verus intellectus traditur, deciſ.5.num.10.

Intellectus in c.Odoardus,extra de ſolutio.deciſio.6.nu.15.

Intellectus ad c finẽ litibus,de dolo, & contumacia dec.6.nu.16.

Intellectus ad l.ſacrilegi.cap.ff. ad legem Iuliam peculatus, deciſ. 24.num.18.

Intellectus ad leg.eos,C.de furtis. deciſ.21.num.3.

Intellectus ad §.ſi quis quinque ſolidos, de pace teneda qui in omnem caſum de conſuetudine non ſeruatur, deciſio. 27.num.4.

Intellectus ad §.quotiens.l.ſi hominem depoſiti,quòd tantũ loquatur in actionibus perſonalibus,nõ autẽ in realibus, d.38.n.12.

Intellectus ad l.ſi ventri, §. ſi tamen nummi extant, & ad l.ſi is qui pecuniam, C.depoſiti,quòd loquantur quando res depoſita extat,cuius dominium non fuerat in depoſitarium tranſlatum: nam tunc deponentes vtuntur rei vendicatione,& præferuntur omnibus aliis creditoribus.deciſ.38.num 13.

Intellectus ad l 40. Tauri, quòd tantum loquatur in maioratibus ordinarijs, deciſ.114.num.40.

Intellectus ad leg.2.tit. 15.par.2. quod procedit in maioratibus in quibus conſideramus maioriam ſecundum tempus naſcendi, deciſ.114.num.43.

Intellectus ad l.quicunque,ff.ad leg.Cornel.de falſis, dec.86.nu.3.

Intellectus ad leg.Cornel.de falſis, deciſio.86.num.3.

Intellectus ad l.3.ff.iudicat.ſolui, deciſ.169.nu.2.

Intellectus ad l.cum apud Sempronium,ff.iudi.ſolui. dec.169.nu.3.

Intellectus ad conſt.79.incipien. Abloatio y aprobatio,curiæ anni 1585.deciſ.195.num.5.

Intereſſe.

Intereſſe mercantile ſoluitur mercatoris hæredi ei, qui non eſt ſolitus negotiari à die litis motæ per mercatorem præfatum vſq; ad illius obitum poſteà autem ſoluitur intereſſe commune. deciſ.234.num.1.

Intereſſe lucri ceſſantis non poteſt à Principe in cambijs certum, & determinatum taxari,deciſio.33 num.6.

Intereſſe damni emergentis, vel lucri ceſſantis ex mutuo iuſtè recipi poteſt.deciſ.33.num.9.

Intereſſe damni emergentis ad hoc, vt recipi poſſit quæ requirantur,deciſ.33.num. 10.

Intereſſe lucri ceſſantis non debetur, niſi reuera lucrum ceſſet,deciſ.33.num.11.

Intereſſe lucri ceſſantis à principio in pactum deduci poteſt. eum mutuo ſine ratione damni emergentis, ſiue lucri ceſſantis poſſit aliqua expeti commoditas, deciſ.145.num.1.

Intereſſe ratione temporis tantum non debetur,quia omnibus tam diuitibus quàm pauperibus debet eſſe commune, d.145.nu.9.

Intereſſe extrinſeci condemnatio regulariter de ſtylo regiæ audientiæ fit à die litis motæ nulla facta diſtinctione inter contractus bonæ fidei,vel ſtricti iuris, deciſ.176. per totam.

Interlocutoria.

Interlocutoriæ ſententiæ diffinientes aliquem articulum ſubſtancialem,& principalem vim ſententiæ diffinitiuæ habere dicuntur,deciſ.195.num.8.

Intima.

Intima prouiſionis qua habetur,quòd reſpondeat quis infra decem cur ſupplicata fieri non debeant vim habet citationis, & inhibitionis,& ex tunc cauſa cenſetur inchoata, deciſ.171.nu.1.

Irregularitas.

Irregularitas iuris humani tantum,& non diuini eſt, d.52.nu.2.

Irrigandi ius ſingularibus vniuerſitatis ex antiqua & præſcripta poſſeſſione quæſitum ab eis per conſules dictæ vniuerſitatis tolli non poteſt,quamuis domini dicerentur ſequiæ, deciſ.98.n.3.

Iudæus.

Iudæo,vel ſarraceno Baptizatis non poteſt quis eorum legem retrahere, deciſ.13.num.10.

Iudæi licet ex nobilibus parentibus orti ſint tamen ſuis exigentibus peccatis meruerunt ore diuino nominari populus duræ ceruicis. deciſ.13.num.11.

Iudæorum parentela fœdiſſima,& horribilis declaratur,& quare deciſ.13.num 12.

Iudæi quare caſſi dicantur, deciſ.13.num.13.

Iudæa aſſerens ibi licere poſſe dare ad vſuram clarè mentitur, & quomodo intelligatur locus Deutronomium cap.23. ibi in verbis,ſed alieno,deciſ.30.num.10.

Iudex.

Iudex concedens executionem contra aliquem cenſetur illam concedere contra nominatum tantum,& ipſius bona, quæ tempore ſententiæ poſſidebat.dec.205.nu.2.

Iudex poteſt ſe informare ex officio de notorio.dec.214.nu.5.

Iudex ex officio iuramentum ſuppletorium deferre poteſt licet ante concluſionem in cauſa non fuerit petitum deferri,ſi tamẽ ante dictam concluſionem fuit petitum iuſtitiam fieri, & adminiſtrari ibid.nu.2.

Iudex arctatur ad ſequendum exemplum aliorum iudicium. dec. 225.num.13.

Iudex ſecularis, quando agitur ſuper poſſeſſorio, vel quaſi etiam in ſpiritualibus, vel beneficialibus cauſis iudex eſt competens etiam inter clericos.dec.226 num.1.

Iudex ſecularis ſiue ſimus in poſſeſſorio retinendæ,ſiue reintegrandæ,ſiue adipiſcendæ poſſeſſionis in rebus temporalibus, & beneficialibus non eſt iudex competens.ibid.nu.3.

Iudex eccleſiaſticus poteſt inhibere iudici ſeculari, quod non procedat contra bona illius,qui ad eccleſiam aufugit. vide tamen num.3.& 4.dec.260.nu.1.

Iudex laicus cognoſcit de poſſeſſorio, etiam inter clericos. deciſio 262.num.1.

Intelligendum eſt,ſi iudex laicus eſt competens reſpectu perſonarum contendentium.ibid.nu.2.

Iudex poteſt arbitrari pœnam quando lex certam, & ſpecialem non imponit,deciſio.1.num.3.

Iudex in ſua prouincia poteſt capere delinquentem alterius Prouinciæ,& illum remittere ad iudicem Prouinciæ vbi deliquit, deciſ.2.num.1.

Iudex ſi videt reum neſcire aut debet eum docere, aut concedere ei facultatem conſulendi Confeſſarium,deciſ.5.num.26.

Iudex in arbitrarijs non poteſt punire vſq; ad mortem,d.7.nu.12.

Iudex vbi in lege certa, & ſpecialis pœna ſtatuta eſt non poteſt aliam arbitrari:quia inferenda ſententia tenetur pœnas ordinarias, & in legibus conſtitutas ſequi.ſed tunc demum ipſe iudex poteſt arbitrari quando per legem certa non eſt ſtatuta pena,deciſio. 7 num.14.

Iudex cum euidenti cauſa, & ratione poteſt pœnas legum augere minuere,& variare,deciſ.7.num.17.

Iudex

I N D E X.

Index vbi lex punit affectum non ſequuto effectu poteſt ex poteſtate ſibi à lege conceſſa mitigare pœnam, deciſ.7.num.23.

Index pœnam ordinariam ex cauſa poteſt augere, vel minuere, licet ipſe condẽs ſententiã perpetuò ſequi debeat pœnas ordinarias, & à legibus conſtitutas, dec.24.nu.20.

Index laicus poteſt cognoſcere de crimine vſurarum inter laicos. deciſ.30.num.20.

Index in cauſa vſurarum poteſt procedere ex officio ad priuatam vtilitatem, quando ille, qui ſoluit vſuras iurauit illas non repetere. deciſ.35 nu.1.

Index in cauſa vſurarum poteſt procedere ad priuatam vtilitatẽ ex officio, quando notorium eſt ab aliquo vſuras eſſe extortas, ſed ipſe timet illas repetere, & quid quando vult inquirere ad correctionem peccati. deciſ 35.nu.2.

Index, qui procedere poteſt ad pœnitentiam imponendam in conſequentiam cogere poteſt inquiſitum, vt alienum reſtituat, ibid num.3.

Index quando inquirit ex mero officio poteſt illud facere nulla præcedente diffamatione, & maximè quando vertitur periculum animarum, & agitur ad correctionem peccati. ibid.nu.4.

Index licet in ſuo arbitrio habeat poſſet procedere in cauſa, non ideò poterit in diebus feriatis in honorem Dei procedere. deciſ. 5 .num 4.

Index in diebus feriatis in honorem Dei ſententiam proferre non poteſt, etiam quod eius iuriſdictio eſſet tempore peritura, dec. 53 num.6.

Index poteſt punire teſtem coram eo falſum deponentem, etiam quod teſtis exemptus eſſet à iuriſdictione ipſius iudicis. deciſio 60.num.2.

Index aliquem indebitè carcerari faciens, tenetur in ſyndicatu, & punitur ſyndicatorum arbitrio, dec.62.nu.11.

Index ordinarius illius teſtis, qui coram eo falſum deponit, poteſt illum de falſo punire. deciſ.79.nu.1.

Index ordinarius, qui nullam in teſtem iuriſdictionem habet poteſt illum coram eo deponentem falſum pœna extraordinaria punire, & an index illius competens poſſit poſtea procedere contra eum ad pœnam ordinariam. ibid.nu.2.

Index delegatus poteſt teſtem, coram eum falſum deponentem punire, & quomodo intelligatur. l.nullum.C.de teſtibus.& l. Diuus Pius.ff.ad l.Cor.de falſis.ibid.num 3.

Index coram quo teſtis falſum deponit, poteſt illum de falſo punire, etiam ſi teſtis eſſet ſpeciali priuilegio exẽptus, d.79.nu.4

Index ſecularis non poteſt punire Clericum coram eo falſum deponentem, deciſ.79.num.5.

Index Eccleſiaſticus teſtem laicum coram eo falſum deponentem punire poteſt, & an inter ipſum, & iudicem ſecularem ratione prædicta ſit locus præuentioni, deciſ.79.num 6.

Index abſque qualitate iuriſdictioni delinquentem punire non poteſt. deciſio.87.num.2.etiam ad partis inſtantiam, nume.4.

Index loci delicti poteſt cognoſcere de delinquente, etiam quòd aliàs ei ſuppoſitus non ſit, deciſ 87.num.5.

Index originis, vel domicilij, poſito quod in loco delicti non proceditur contra delinquentem, an pro eodem crimine procedere poſſit, tam cum querela partis, quàm ex officio, deciſio 87.nu. 6.& quid ſi index delicti procedit contra eum, num.7.

Index originis, vel domicilij an requiſitus teneatur delinquentem ad iudicem loci delicti remittere, deciſ.87 nu.8.

Index tanquam legis minister poteſt eligere, & imponere pœnam ſecundũ circunſtantia loci, temporis, & perſone, d.91.nu.1

Index ex duabus pœnis alternatiuè poſitis poteſt eligere quam voluerit, deciſ.9.num.2.quod qualiter intelligatur, vide nu.4.

Index quando fit transfuſio de pœna pecuniaria in corporalem facta dicta transfuſione non poterit exequi pecuniariam, & omittere corporalem, quod imita vt hic, deciſ.91.nu.3.

Index ex ſuo officio ad nullitatem admittere poteſt, d.152.nu.3.

Index, cui mandatur executio poteſt cognoſcere ſuper obiectis, contra executionem, quando cognitio verſatur circa res in quibus executio facienda eſt, deciſ.182.num.1.

Index, cui ſola ſententiæ executio commiſſa eſt, non poteſt cognoſcere de exceptionibus reſpicientibus merita cauſa principalis, ſed eas ad priorem iudicem remittere debet, deciſ. 182.nu.2.

Index executionis poteſt audire, & admittere exceptiones impugnantes directè ſententiam, ſed non ſuper eis pronunciare, ſed ſi cognouerit eas veras eſſe tenetur ad priorem iudicem illas remittere, & ſi eas falſas eſſe experierit, poterit eis non attentis ſententiam exequi, deci.191.num 6.

Index appellationis ad petitionem partis appellatæ poteſt declarare ſuper omiſſis per primum iudicem, deciſ.104.num.6.

Index non poteſt ſupplere de facto, ſi factum eſſet ſibi, vt iudici notorium; poteſt tamen ſupplere de iure deciſ.104.num.7.

Index appellationis ex officio poteſt parte appellata non petente ſupplere, & addere ſententiæ, & ſic pœnam augere, d.194.u.18.

Index in notorijs ſupplet pro parte quando notoria ſunt iudici, ve iudici, & quando hæc notoria dicantur, vide ibi, d.104.nu.19

Index ex officio poteſt ſupplere ratione publicæ vtilitatis, deciſio. 19 .num 19.

Index fauore fiſci poteſt ex officio ſupplere, deciſ.194.num,1.

Index appellationis, ſeu ſupplicationis poteſt ſupplere, & addere primæ ſententiæ, & pœnam augere iuxta merita proceſſus, parte tamen appellata petente, deciſ.154.num 1.

Iudicium.

Iudicium oppoſitionis tertij poſſeſſoris ad impediendum ſententiæ executionem requirit, quòd ſummariè in eo procedatur. deciſ. 205. num.7.

Iudicium feriatis diebus in vtilitatem hominum agitatum nullum eſt: quod etiam procedit in arbitro, dec. 52.nu.14.

Iudicis officium ad vindictam faciendam, implorandum eſt, deciſ 78.num.33.

Iudicium quod captum eſt à falſo procuratore nullum eſt, d.132.u.1

Iuramentum.

Iuramentũ contra bonos mores non eſt obligatorium d.217.nu.5

Iuramentum ſuppletorium deferri debet, quando eſt ſemiplenè probatum licet à parte non fuerit petitum deferri ante concluſionem in cauſa. deciſ.219.nu.1.

Iuramentum fidelitatis ratione iuriſdictionis non præſtatur per procuratorem; niſi domino volẽte, & conſentiente. d.149.n.1. Secus de iuramento ratione feudi. ibid nu.2.

Iuramentum quòd à iudice defertur ſocio criminis, quòd de ſonas de conſocus parte citata præſtandum eſt, deciſio.5 numer.35.

Iuramentum de iure non eſt legitima probatio, deciſio.23.num 2.

Iuramentum non eſt legitima probatio, niſi in caſibus in quibus de iure vel ex forma ſtatutorum habeatur pro plena probatione. deciſ.23.nu.5.

Iuramentum veritatis in litem defertur contra doloſum vbi aliter veritas ſciri non poteſt. deciſ.23.nu.6.

Iuramentum in litem veritatis pro quantitate, ſeu æſtimatione rei tunc procedit quando concurrunt requiſita ibi deſcripta, deciſ. 23.num.7.

Iuramentum pro legum obſeruatione præſtitum intelligitur præſtitum in caſu in quo leges diſponunt. deciſ.23.nu.11.

Iuramentum eſt ſeruandum quando ſine interitu ſalutis æternæ ſeruari poteſt, & contractus facit irreuocabiles, qui aliàs reuocabiles pœnitentia erant; non tamen ſi contra ius diuinum, vel naturale adiicitur eſt ſeruandum, deciſio.127.nu.3.4.& 5.& deciſio.137.nu.4.& 5.& deciſio.153.num.2.

Iuramentum interpoſitum in contractu contra formam ſtatuti celebrato non validat contractum, deciſ.132.nu.4.

Iuramentum præſtitum in contractu nullo nullas vires habet, deciſio 137.nu.13.

Iuramentum non porrigitur ad non cogitata per renunciantem, deciſio.138.num.6.

Iuramentum quando habet vim ſpecialis, & ſpecifici conſenſus, deciſ.178.nu.7.

Iuramentum interpoſitum in aliquo contractu renunciationis excludit renunciantem à beneficio ſibi aduerſus dictam renunciationem competenti etiam, quod renuncians de illo beneficio certioratus non fuerit, deciſio.146.num.9.

Iuramentum habet vim clauſulæ, quòd actus valeat omni meliori modo, deciſio.146.num.11.

Iuramentum habet vim expreſſionis cauſæ, quando is qui iurat eſt prudens, & ſagax, ſecus eſt in muliere, ruſtico, & minore, deciſio.146.nu.28.

Iuramentum, an inſinuationis defectum ſuppleat, d.148.nu.2.

Iuramentum non confirmat tranſactionem nullam, d.165.nu.7.

Iuramentum relaxatur non citata parte ad effectum agendi tantum, ſecus vero ad inſtrumentum iuratum cancellandum, deciſio. 187. nu. 2.

Iuriſdictio.

Iuriſdictio cognoſcendi, compellendi, & exequendi debitores ciuitatis, & aliorum bona ex quandoq; cauſa ſint debitores. deciſ. 210. num. 3.

Iuriſdictionem nullam habet executor nudus. deci. 266. nu. 2.

Iuriſdictio ratione originis domicilij, vel aliàs non requiritur ad effectum capiendi, & remittendi delinquentem ad iudicem loci delicti: contraria tamen ſententia verior eſt, d. 2. num. 2.

Iuriſdictionem habentes pro indiuiſo non poteſt vnus ſine alio per ſe nec per alium iuriſdictionem exercere, d. 10. num. 1.

Iuriſdictionem duo domini habentes in ſolidum, & pro indiuiſo concordare compelluntur circa vſum, & exercitium iuriſdictionis, deciſ. 10. nu. 2.

Iuriſdictionem pro indiuiſo poſſidentes debent ſe concordare circa vſum, & exercitium iuriſdictionis, vtendo ea alternis vicibus, diuidendo vſum per tempora, quod non placet, dec. 10. nu. 4.

Iuriſdictionem in ſolidum, & pro indiuiſo poſſidentes debent ſe concordare, in vſu, & exercitio iuriſdictionis, eligendo vnum iudicem communem, & ſic vnum baiulem, atque alios miniſtros, qui nomine illorum vnã tantũ curiam faciant, d. 10. n. 5.

Iuriſdictiones ſunt apud Principem, tanquam apud fontem à qua fluunt, & refluunt, ſicut flumina ad mare, deciſ. 36 nu. 1.

Iuriſdictio executoris expirat morte mandantis, & quando, deciſ. 129. nu. 12. deciſ. 129. nu. 3. & 4.

Ius.

Ius redimendi per pactum cedi poteſt. deciſ. 190. nu. 17.

Ius quæſitum poteſt tolli per ſtatutum, ſi illud generaliter fiat. deciſ. 222. nu. 10.

Ius fatice, ſeu prælationis poteſt per dominum directum alteri cedi. deciſ. 225. nu. 12.

Ius prælationis in rebus feudalibus, vel emphyteuticarijs quibus nominibus nuncupetur. dec. 225. nu. 1.

Ius canonicum ſeruatur in Cathalonia. deciſ. 269. nu. 6.

Ius extra ſuum territoriũ dicenti impunè non paretur, d. 80. n. 3.

Ius accreſcendi ceſſat inter fideicommiſſarios, niſi re, vel verbis coniuncti ſint, deciſ. 109. nu. 2.

Ius primogenituræ venit à iure naturæ, & non tam perſonæ quàm cauſæ videtur datum, idcoque in nepotem tranſit, d. 114. nu. 4.

Ius alteri quæſitum non tollitur per clauſulas quaſcunque, etiam amplíſſimas, ſed requiritur, quòd verbis expreſſis, dicatur, deciſ. 138. num. 3.

Ius hypothecæ debilius eſt iure dominij, deciſio. 161. numero. 4.

L

Laicus.

Laicus delinquens in eccleſia punitur per iudicem ſecularem. deciſ. 260. num. 3.

Latro.

Latrones, & fures famoſi furca ſuſpendendi ſunt, deciſ. 27. nu. 2. & num. 3.

Latro publicus non gaudet immunitate Eccleſiaſtica, licet ab ea violenter extrahatur, deciſ. 40. nu. 2 & 6.

Latrones publici propriè dicuntur qui plures in ſtratis publicis, vel in ſiluis, vel in domibus, vel in mari per vim cum armis, vel ſine graſſantur cum tamen hominis interemptione, deciſ. 40. num. 4.

Latro qui pluries graſſatur dicitur publicus, qui ideo eſt furca ſuſpendendus, deciſ. 40. num. 6.

Latro, qui ſemel in ſtrata publica, vel alibi graſſatus fuit, non dicitur publicus latro, nec ideo de iure communi vltimo eſt tradendus ſupplicio, ſed in metallum damnatur, vel inſulas relegatur, deciſ. 40. num. 7.

Laudimium.

Laudimium debetur ex alienatione, renouatione, ſeu noua acquiſitione rei emphyteuticariæ. deciſ. 258. nu. 1.

Laudimium domino directo debetur pro ſubſcriptione, vel firma ſua, deciſ. 156. num. 1.

Laudimium non debetur quando res non traditur, vel eius dominum transfertur, deciſ. 156 num. 3.

Laudimium ex contractu nullo non debetur, deciſ. 156. num. 2.

Laudimium ex alienatione rerum feudalium, vel emphyteuticariarum debetur domino directo, deciſ. 159. nu. 1.

Legatum.

Legata, & fideicommiſſa in fraudem creditorum relicta renouãtur actionibus reuocatoriis. deciſ. 271. nu. 7.

Legata ad pias cauſas in teſtamentis manifeſtorum vſurariorum relicta non præſtita canonica cautione non debentur, ſed contraria opinio verior eſt vt ibi. deciſ. 31. num. 9.

Leges.

Leges Regiæ imponentes pœnam contrahentibus matrimonium ſine patris conſenſu iure canonico ſublatæ ſunt. d. 203 nu. 3.

Leges Regiæ exigentes parentum conſenſum in matrimonio contrahendo referuntur ad honeſtatem tantum. dec. 204 nu. 6.

Lex noua ſemper reſpicit futura non præterita, niſi de eius fiat mentio expreſſa deciſ. 222. nu. 1.

Lex noua loquens de actu perfecta nondum tamen executo non trahitur ad præterita: ſed ad futura. ibid. nu. 2.

Lex noua nũquam trahitur ad præterita quando ob id ius quæſitum tolleretur. ibid. num. 3.

Lex noua diſponẽs circa ordinationem litis, & nõ deciſionẽ trahitur, etiam ad præterita nondum finita per ſententiam. ibid. nu 5.

Lex noua trahitur ad præterita, quãdo factam de præterito expectat perfectionem, finem, & executionem de futuro poſt nouã legem. deciſ. 222. num. 6.

Lex pro communi vtilitate eſt ſtatuta dec. 220. nu. 3.

Lex humana ſi recta ſit debet conſeruare lege naturali. deciſio. 270. num. 5.

Lex humana cõtinens præcepta, quæ nunquam fallunt diſpenſationem non admittit aliter verò ſecus. ibid. nu. 7.

Lex quando punit dilationem armorum poteſt Princeps iuſtam delationem alicui ob bonum publicum, non etiam priuatum concedere idem in guidatico, vt ibi. ibid num. 9.

Legis integræ obſeruatio neceſſaria eſt, quando ipſa lex in nullo deficere poteſt, deciſ. 51 num. 1.

Leges, & iura generaliter mandãtia quem ad aliquem actum comparere debere, vel teneri per ſemetipſum non extendi ad caſum qui aduerſam patiatur valetudinem, vide hic per plura exempla, deciſ. 57. num. 19.

Leges ſeu Conſtitutiones de futuro, & non de præterito diſponunt, deciſ. 64. num. 2.

Legitima.

Legitima licet non debeatur: niſi à morte patris poteſt tamen in vita filio conſentiente ſolui dec. 265. nu. 3

Legitima debetur nepotibus in bonis aui ſi eorum pater, ſeu mater ſubducti ſint de medio in vita aui ex propria perſona, non etiam ex perſona eorum patris. ibid. nu. 4.

Legitimam allegere non poteſt filius in bonis alienari prohibitis, deciſ. 110. num. 1. nec in bonis alteri legatis, niſi teſtator omnes res meliores legaſſet, & tunc ab omnibus, & non ab vno legitimam ipſam detrahet, deciſ. 111. num. 2. & 3.

Legitima ſoluenda eſt in corporibus hæreditarijs. Ex quibus autẽ rebus hæreditarijs detrahenda ſit arbitrio iudicis relinquitur, quod ſecus eſt de iure Cathaloniæ, ſolui enim poteſt per hæredem in pecunia, vel in corporibus hæreditarijs, d. 111. nu. 1. 2. & 3.

Legitima in bonis parentum debetur vna cum fructibus à tempore mortis parentum, deciſ. 125. num. 1 & 2.

Legatum relictum ſub conditione caducatur, ſi legatarius decedat pendente conditione, deciſ. 105. num. 3.

Legata tranſmittuntur quando teſtator expreſsè, vel per coniecturas voluit illa tranſmitti, deciſ. 105. num. 4.

Legata tranſmittuntur ad filios legatarij quando teſtator de illis in aliqua parte teſtamenti poſt legatarium mentionem feciſſet, deciſ. 105. num. 5.

Lenocinium

Lenocinium quid ſit, deciſ. 15. num. 1.

Lenocinij crimen nefandum eſt, deciſ. 15. num. 2.

Lenones expellendi ſunt à Ciuitatibus, vt peſtiferi, nefandi, crudeles, ſcelerati, otioſi, & ratio, quare ibidem, deciſ. 15. num. 4.

Lenones pœna mortis naturalis plectuntur, vt hic iure, & varijs demonſtratur exemplis, deciſ. 15. num. 10.

Lenones vt vltimo ſupplicio puniantur q̃ requirantur, d. 15. n. 11.

Lenocinium hic commiſſum inducit conſuetudinem contra lenonem, deciſ. 15. num. 12.

Leno-

INDEX.

Lenocinij pœna eſt, quod fuſtigentur lenones cum mitra, deciſio. 15.num.13.

Lenocinium facere non minus eſt, quàm corporis quæſtum exercere, deciſ.15.num.15.

Lenocinium non ſolum committit qui eam artem exercet ex profeſſo, ſed etiam qui quæſtuarij proſtitutis alterius artis occaſione vtitur, & occaſione miniſterij, deciſ.15.num.5.

Lenocinij crimen lege etiam Iulia de adulterij præſcriptum eſt cum ſit eandem maritum pœna ſtatuta qui de adulterio vxoris ſuæ acceperit, deciſ.15.num.6.

Lex.

Lex Cathaloniæ contra inhoneſtas mulieres habitantes in conuicinijs honeſtarum quòd expellantur, quam legem paſſim iudices practicare ſolent, deciſ.12.nu.8.

Lex Aquilia magis ad factum, quam ad animum attendit, & ſic ſi plures percuſſerint, & occiderit, & non conſtet de occidente omnes dolo a l. Aquilia tenentur, deciſ.14.nu.7.

Lex Aquilia actionem ciuilem tantum ad intereſſe producit, deciſ.14.num.².

Lex ſimpliciter reprobans conſuetudinem, non ſolum intelligitur de præſentibus, ſed etiam de futuris, deciſ.34.nu.9.

Lex quæ non eſt contra ius naturale, & Diuinum, obſeruari debet, deciſ.39. num.8.

Lex non poteſt facere, quod poſitus ſub fide Principis, puniatur de ſuis delictis contra fidem datam, ne contra ius naturale diſponere videatur, cum ſeruare fidem ſit de iure naturali, deciſ.39.num.9.

Lex vniuerſalis ſi in aliquo caſu deſicit, & in illo caſu obſeruatio legis declinat à rectitudine, ſeruari non debet, immò illi caſui ſuccurritur per Epicheyam, ſeu æquitatem, quæ legis directio eſt, & quando hoc intelligatur, vide per totam, deciſ.51.nu.2.

Lex vbi non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus, deciſio.57. numer.11.

Lex generaliter loquens generaliter eſt intelligenda, fallit in caſibus in quibus dicta generalis diſpoſitio limitatur per alias leges, deciſ.65.nu.4.

Lex correctoria quando deſiderat aliquid fieri expreſſim, neceſſum eſt quod illud verbis ſingularibus exprimatur, deciſio. 107.num 3.

Lex, quando in aliquo actu requirit certam formam, & ſolemnitatem, videtur tradere formam ſubſtantialem qua deficiente actus eſt nullus, deciſ.146.nume.22.

Lex quando dat formã actus redditur nullus, vt his exemplis demonſtratur, deciſ.172.num.2.

Lex, ſeu Conſtitutio odioſa, ſtrictè debet interpretari, deciſ.194. numer.13.

Lex, ſeu diſpoſitio prohibens appellari, ſeu ſupplicari à prouiſionibus interlocutorijs, non comprehendit interlocutorias, vim diffinitiuæ habentes, deciſ.195.num.6.

Lex, ſeu diſpoſitio exorbitans à iure communi, debet ſemper interpretari, vt minus lædat ius commune, quam fieri poſſit, deciſ. 195.num.9.

Libertus.

Libertus poteſt donare filijs ſuis, eos hæredes inſtituere in fraudem creditorum deciſ.371.nu.4.

Libertus in fraudem patroni filiam ſuam donare poteſt. ibidem numero 6.

Liberatio, ſeu remiſſio facta per debitorem ſuis debitoris in fraudem creditorum reuocatur actione reuocatoria. deciſio 271. numera 14.

Libertas per fideicommiſſum relicta in fraudem creditorum poteſt reuocari, & quid in libertate directo præſtita, vide ibi dec. 271.nu.8.

Libido.

Libidinis vitium à fundamentis Deus eradicat, deciſio.7.num.1.

Libido quid ſit, deciſ.7.num.19.

Libellus.

Libellum ad alienius infamiam ſcribens, componens, vel edens iniuriarum nomine tenetur, deciſ.77.num.2.

Libellum infamatorium conficientes, & illum inuenientes ſi ſtatim non corruperint, ſed alijs manifeſtauerint, pœna capitali puniuntur, deciſ.77.nu.5.

Libellum famoſum manifeſtans non incurrit pœnam l. vnica, C. de famoſis libellis, niſi pluribus manifeſtauerit, ſed verius eſt dicere, quòd ſufficit, quod publicauerit vni, vel duobus, & infra num.10. deciſ.77.num.6.

Libellum famoſum conficiens, & etiam illum publicans non punitur pœna capitis, iux. l. vnic. C. de famoſ. libellis ſi in libello non continetur infamia ratione alicuius delicti, ſed verè contra infra, num.11. deciſ.77 num.7.

Libellum famoſum publicans ſi illius auctorem docet non incidit in pœnam, l. vnica, C. de famoſis libellis, ſed verè contrarium infrà, num.12. deciſ.77.num.8.

Libellum famoſum inueniens. ſi illud dimittit lacerare, vt animo iniuriandi illum alij oſtenderet, tenetur pœna l. vnica, C. de famoſis libellis, & quid quando non animo iniuriandi dic, vt infra num.13.deciſ.77.num.9.

Liberatio adminiſtrationis tutelæ non valet quando illius ratio legitimè reddita non eſt, deciſ.142.num.4.

Lingua.

Linguam tanquam inquietum malum nullus homo domare poteſt, niſi frænum, vt equis imponatur, deciſ.13.num.5.

Linguæ occaſione quæ mala proueniant, deciſ.13.numer.6.

Litigioſum.

Litigioſa res ob cauſam neceſſaria alienari poteſt. deciſio.205. numero 15.

Litigioſa res propter cauſam dotis, vel donationis, propter nuptias alienari poteſt. ibid.nu.16.

Res litigioſa ex cauſa tranſactionis alienari poteſt. ibid.nu.17.

Res litigioſa, quãdo tempore peritura eſt poteſt alienari, & tenebit alienatio. ibid.num. 18.

Locator.

Locator cuius facto, & culpa conductor deſinit, vti frui re locata tenetur eidem conductori præſtare quanti eius interfuerit frui, & etiam lucrum ceſſans. deciſ.214.nu.1.

Locator non ſolum tenetur præſtare patientiam, quod conductor vtatur, & fruatur re conducta, verum etiam tenetur conductorem in poſſeſſione rei locatæ defendere. ibid. nu.2.

Locator teneatur conductori ad intereſſe, quando conductor impeditur vti, & frui re locata facto tertij, & quomodo intelligatur. vide hic. ibid.num.3.

Locator non ſolum tenetur conductori ad intereſſe, vtrum etiam ad lucrum ceſſans. ibid.num.6.

Locator tenetur ad intereſſe conductori, quamuis ipſe conductor teneret fructus ſeparatos à ſolo, ſi in eis damnum contingit facto, & culpa locatoris ibid nu.7.

Locator tenetur conductori, quamuis cõductor deſinat vti, & frui re locata non facto, & culpa locatoris, & quomodo hoc intelligatur, vide hic, in exemplis in quibus eſt facienda mercedis remiſſio. deciſ.214.num.8.

Locator tenetur conductori, ſi conductor facto, & culpa ipſius locatoris non vtitur re locata, quamnis ipſa locatio concepta ſit ſub nomine venditionis. ibid.nu 9.

Locator conductori tenetur ob caſum fortuitum, quamnis conductor in ſe periculum caſus fortuiti ſuſcepiſſet, ſi ob caſum fortuitum ſubſtantia rei deficeret. ibid.nu.15.

Locator tenetur conductori de caſu fortuito, quamuis conductor periculum in ſe ſuſcepiſſet, ſi conductor vti, & frui re conducta non poteſt facto, & culpa ipſius locataris. ibid.nu.16.

Lucrum.

Lucrum ceſſans ex ſola mora ſimpliciter conſiderata ipſo lucro ceſſante non probato, neque debetur, neque peti poteſt, deciſio. 145.num.8.

M

Magiſtratus.

Magiſtratus, & eorum officiales, qui pœnas per legem ſtatutas gratia, vel diſſimulatione pertranſeunt puniendi ſunt, deciſ.36.num.6.

Maioratus.

Maioratus adeò filio primogenito debetur, quòd pater in illo non dicitur hæredem habere, deciſ.113.nu.3.

Maior deceptus vltra dimidiam ſi iurauit non venire contra non audietur volens reſcindere contractum, deciſ.149.numer.13.

Digitized by Google

Mala fides quæ dicatur, deciſ. 178. num. 7.

Mandatum.

Mandatum relatum in inſtrumento venditionis probat ſi ſimus in antiquis quamuis eius originale non reperiatur, & ibi allegatur deciſio Senatus deciſ. 207. nu. 7.

Mandatum geſta per falſum procuratorem poſſunt per principalem ratificari, etiam poſt concluſum in cauſa. deciſ. 244. nu. 1.

Mandatum gratia mandatarij tantum factum potius conſilium, quàm mandatum eſt: & ideo non obligat. deciſ. 83. nu. 1.

Mandatum factum gratia ipſiuſmet conſulentis obligat, quia pluſquam conſilium nudum eſt, deciſ. 83. nu. 2.

Mandatum iuratorium vniuerſitatis tantum non tribuit poteſtatem, quòd cum eo nomine vniuerſitatis agatur, deciſio. 152. numer. 1.

Maritus

Maritus non lucratur dotem propter adulterium vxoris, ſi ipſe ſecum vxore reconciliat, deciſ. 93. nu. 8.

Maritus qui rem habet cum vxore adultera, non facta prius pœnitentia, peccat mortaliter, deciſ. 93. num. 9.

Maritus expenſas quas facit in curando vxorem, cuius infirmitas non prohibet eam eſſe in viri obſequio, repetere non poteſt, deciſ. 167. nu. 1.

Maritus negligens curare vxorem infirmam in caſu in quo hoc facere tenetur, & ob id vxor obierit, perdit omne commodum, quòd vigore pacti initi habiturus erat, deciſ. 167. nu. 2.

Maritus tenetur expendere in curando vxorem ſi ipſa vxor dotata eſt, quamuis infirmitas impediat eam eſſe in ſeruitio viri, & hoc facere tenetur ſecundum dotis quantitatem, & redditus qui ex dote percipiuntur, deciſ. 167. nu. 3.

Maritus non tenetur de ſuo curare vxorem, quando dos exigua eſt, & ægritudo longa in qua expenditur plus quàm dotis fructus ſufficerent, illud enim ex dote ſoluendum eſt, deciſio. 167. num. 4.

Maritus non tenetur de proprio impenſam facere in curando vxorem indotatam, quando ipſa habet vnde poſſet facere ſe curare & ſi in hoc caſu maritus expenderit, intelligitur illud maritali affectione feciſſe, niſi proteſtatus fuiſſet. deciſ. 167. nu. 5.

Maritus tenetur expendere in curatione vxoris indotatæ, quando ipſa nec habet patrem, vel matrem, aut alium à quibus remedium quærere poſſet, deciſ. 167. nu. 6.

Maritus tenetur alere vxorem, quando non eſt in eius ſeruitio, ſed extra illius domum habitat culpa ipſius mariti, deciſ. 167. num. 7.

Maritus non tenetur alere vxorem, quæ non eſt in eius ſeruitio, nec eum eo habitat, deciſ. 167. nu. 8.

Maritus non dicitur leno, qui patitur vxorem delinquere non ob quæſitum, ſed ob nimiam negligentiam, vel quantamcunque patientiam, vel nimiam credulitatem. Et ſecus eſſet ſi doloſè ſe gereret licet quæſtum de ea non faceret, deciſ. 15. nu. 7.

Maritus deprehendens vxorem in adulterio, ſi eam non dimittit pro lenone habendus eſt, deciſ. 15. nu. 8.

Mater.

Mater, & aſcendentes ex linea materna ad ſucceſſionem veniūt filij ſpurij. deciſ. 255. nu. 2

Procedit licet mater ſit illuſtris. ibid. num. 3.

Declaratur, vt ibid. num. 4.

Mater quæ per tranſitum ad ſecunda vota perdidit tutelam non poteſt illam poſt mortem mariti reaſſumere, deciſ. 166. nu. 1.

Mater ſi depoſuerit tutelam, quia ſit nupta, nec tamen nubat, an poſſit tutelam hoc reſpectu amiſſam recuperare, deciſio. 166. numer. 2.

Matrimonium.

Matrimonium illius, qui contrahit requiri liberum conſenſum. deciſ. 204. nu. 1.

Matrimonium, an ſit cauſa impulſiua, vel finalis. d. 220. nu. 1.

Matrimonium contrahentes cum mulieribus adulterij crimine damnatis ſcientes, ſi quocunque modo pœnam capitalem euaſerint, vt lenones puniendi ſunt. Quod hodie correctum eſt, quando illa vxor fuiſſet emendata, & correcta, deciſ. 15. nu. 9.

Matrimonium inter raptorem, & mulierē raptam de iure ciuili, & canonico antiquo conſiſtere non poteſt, deciſ. 42. nu. 1.

Matrimonium hodie inter raptam, & raptorem contrahi poteſt, & ſic corrigitur ius antiquum, quòd intellige duntmodo mulier rapta ſeparata ſit à raptore, deciſ. 42. nu. 2.

Matrimonium in materia ſtupri de iure canonico, & patriæ Cathaloniæ euitat pœnas propter ſtuprū à lege ciuili impoſitas, deciſ. 42. nu. 4.

Matrimonium inter raptam, & raptorem contractum non euitat pœnas à lege ciuili, propter raptum impoſitas, deciſ. 42. nu. 5.

Matrimonium contractum inter raptam, & raptorem de conſenſu mulieris raptæ, mitigat pœnam propter raptum à lege impoſitam, deciſ. 42. nu. 9.

Medicus

Medici, ſeu in arte periti conſulendi ſunt, an quis deceſſerit ex vulneribus, vel non, deciſ. 78. nu. 9.

Medicinæ Doctor capi non poteſt pro debito ex contractu, vel quaſi, deciſ. 163. nu. 1.

Mendicitas.

Mendicitas ab omnipotenti Deo commendata eſt, deciſ. 4. nu. 1.

Mendicitas quædem eſt licita, & quædam illicita, deciſ. 4. nu. 3.

Mendicitas licita quæ dicatur, deciſ. 4. nu. 4.

Mendicitas illicita dicitur illa quæ fit cupiditate habendi diuitias, vel cauſa otioſè viuendi, quæ valida mendicitas appellatur, deciſ. 4. num. 5.

Mendicantes validi propriè qui dicantur, deciſ. 4. nu. 6.

Mendicitas valida legibus humanis, & à Principibus ſecularibus ſub pœnis reprobatur, vt multis oſtenditur exemplis, deciſ. 4. num. 7.

Mendicitas valida in Cathalonia reprobat, deciſ. 4. nu. 8.

Mendicantium validorum pœna quæ ſit in Cathalonia, & qua Regium Conſilium vtatur, deciſ. 4. num. 9.

Mendicare quid ſit, deciſ. 4. num. 10.

Mendacium Antigoni Monóculi punitum, deciſ. 78. num. 38.

Mendaces qui non per ignorantiam, ſed ſtudio mentiuntur, magis digni ſunt punitione, deciſ. 78. num. 39.

Mens.

Mens contrahentium in tranſactionibus, diuiſionibus, & renunciationibus generalibus percipitur ex præfatione. dec. 202. n. 1.

Mentiendum non eſſe multis iuribus, prohibitum eſt, deciſ. 78. num. 35.

Mentiendum non eſt etiam pro alterius vita ſeruanda, deciſ. 78. num. 36.

Mentiendum nō eſſe etiam in foro veniali apud Athenienſes prohibitum, deciſ. 78. num. 7.

Mentiris verbum graue infert iniuriam, & quare, deciſ. 78. numero. 34.

Mentiris verbum eſt eius qualitatis, quòd iniuriatus hoc verbo vix poteſt iniuriantem accuſare ad ſe vindicandum coram Iudice ſine illius magna contumelia, deciſ. 78. nu. 42.

Meretrix.

Meretrix de per ſe ex meretricia opera acquiſitis poteſt diſponere liberè, & eleemoſinas facere, atque decimas ſoluere. deciſ. 212. num. 6.

Meretrici non ſolum ob meretriciam operam legari in teſtamēto & ipſa in eo hæres inſtitui. ibid. num. 9.

Meretrici non ſolum ob meretriciam operam poteſt donari: ſed etiam ei aliquid in pignus relinqui, ibid. nu. 8.

Meretrices, vel aliæ inhoneſtæ mulieres prohibendæ ſunt habitare in comitiua honeſtarum, deciſ. 12. nu. 6.

Meretrices quæ dicantur, deciſ. 12. nu. 7.

Mercator cui mutando paſciſcitur, quòd pendente termino ad ſoluendum conſequatur aliquod intereſſe, ſeu interuſurium medij temporis, committit vſuram, & non valet talis conuentio, dec. 33. num. 5.

Merus.

Merus executor nullam habet iuriſdictionem. dec. 206. nu. 2.

Merus, ſeu nudus executor cognoſcit ſuper quibus rebus ſ. enda ſit executio, non autem de his exceptionibus, quæ verſantur circa merita cauſæ indefinitæ, vbi refertur deciſio Senatus. ibidem, numero 6.

I N D E X.

Merus executor licet cognoſcat de exceptionibus falſitatis, vel nullitatis, & aliis appoſitis per tertium contra ſententiam, & quę ipſam impugnant non tamen ſuper ipſis iudicat: ſed ad iudicem requirentem remittit, ibid nu. 7.

Merus executor etiam, quod ordinariam iuriſdictionem habeat minor dicitur iudice requirente, & non parem iuriſdictionem habere. ibid. num. 8.

Metum inferens dicitur rumpere pacem, decif. 21. nu 4.

Miles.

Miles, clericus, vel ſcolaris, etiam quod ad pinguiorem fortunam peruenerit non poſſunt ab eis libri, breuiarium, & arma auferri. decif. 199. nu. 25.

Miles armatę militię meretricibus ob fornicationem donare non poteſt, neque promittere. decif. 212. nu. 13.

Milites cœleſtis militię ob vſum actus venerei non poſſunt meretricibus quicquam donare, & quomodo hoc intelligatur. vide latè. ibid. num. 14.

Contra milites in hac patria non proceditur ſine patris inſtantia. decif. 242. num. 1.

Milites aliquid dare ſuis concubinis prohibentur, d. 57. num. 24.

Mina.

Minę faciunt indicium ad torturam quando minans eſt homo potens, & ſolitus minas exequi ſecus verò, quando eſt impotens, & homo bonę vocis, & non ſolitus minas ſuas exequi, deciſio. 17. num. 11.

Minor.

Minores meretricibus ob actum venereum, neque donare, neque promittere poſſunt. decif. 212. nu. 15.

Minores in iudicio ſuam conditionem meliorem non etiam deteriorem facere poſſunt. decif. 237. nu. 4.

Minor per contractam matrimonij de iure communi non liberatur à poteſtate curatoris. decif. 132. num. 1.

Minorum renunciationes factę tutoribus, & curatoribus ſuis de adminiſtratione tutelę cum iuramento validę ſunt, decif. 142. num. 1.

Minorum renunciatio, & liberatio facta tutoribus, & curatoribus de adminiſtratione tutelę non valet, etiam quòd iurata ſit, quando conſtat nullã fuiſſe redditam rationem, vel quàm reddiderunt erroneam eſſe, deciſio. 142. num. 2.

Minorum renunciatio facta tutoribus, ſeu curatoribus de adminiſtratione tutelę non ſeruata forma Conſtitutionis Regis *Petri Tertij, quę incipit ad tollendam, ſub. tit de tutoribus, & curatoribus, non valet etiam, quòd iurata ſit, decif. 142. nu. 6.*

Minor, mulier, & ruſticus ea facilitate, qua inducunt ad renunciandum, inducuntur etiam ad faciliſſimè renunciandum, & iurandum, decif. 146. nu. 26.

Minori an competat remedium reſciſſorium aduerſus renunciationem ab eo factam iuris iam quęſiti, maximè quando iuramento renunciatio firmata eſt, decif. 153. numero 1.

Miſſio.

Miſſio facta per iudicem cum poſſeſſione non rectè procedentem, vel poſſeſſore non citato non priuat poſſeſſorem ſua poſſeſſione. decif. 205. num. 8.

Moderamen inculpatę tutelę circa tria verſatur, d. 78. nu. 27.

Molendinum.

Molendinum in ſuo ędificare cuilibet eſt licitum ſine licentia domini habentis merum, & mixtum imperium. dec 223. nu. 1.

Quod verum etiam ſi per multum temporis conſuetum eſſet ad molendinum domini accedere, niſi vaſſalli prohibiti acquieuiſſent prohibitioni. num. 4. ibid. nu. 2,

Molendinum in ſuo quilibet poteſt ędificare, etiamſi prędium teneretur in feudum alicuius. decif. 223. nu. 4.

Secus in flumine publico in quo ſine licentia principis nõ poteſt molendinum ędificari. ibid. num. 5.

Deciſio Senatus traditur. ibid. num. 6.

Monachus.

Monachus litigans cum Abbate debet ab eodem Abbate habere ſumptus litis, decif. 20. num. 5.

Modicum quid, & quando dicatur, decif. 24. num. 24.

Moneta.

Monetę falſę fabricator poteſt intra eccleſiam per ſecularem iudicem ſpoliari dicta moneta. decif. 260. nu. 7.

Monetam cudere, regalia Principis eſt, decif 46. num 2.

Monetam cudendi priuilegium conceſſum eſt multis locis Cathaloniæ, decif 46. num. 4.

Moneta vſualis in Regno non debet refutari, & contra refutantes non leuiter eſt vindicandum, decif. 46. num 5.

Monetæ falſæ vindicta, & cognitio ad dominam Regem pertinet, qui procedit in hoc Cathaloniæ Regno contra delinquentes per proceſſum regaliæ, decif. 46. num. 6.

Monetam cudens ſine Principis auctoritate, ſeu illam falſæ effuſione formans flammarum exuſtionibus mancipantur, eiuſque bona fiſco regio addicuntur, & quid quando moneta eſſet recta, & proba die idem, vt ibi. decif. 46. num. 7.

Monetam falſam fabricantes in Gallia, ſuffocantur in aqua feruenti, & bulienti, decif. 46. num. 8.

Monetam falſam fabricantes, ſeu adulterantes in Cathalonia laqueo per collum furcæ ſuſpendantur, deciſio. 46. num 9.

Monetam auream vel argenteam radentes, ſi liberi ſunt de iure Digeſtorum beſtiis ſubijciuntur, ſi verò ſerui vltimo puniuntur ſupplicio, & de iure Codicis capitali ſupplicio plectuntur, deciſio. 45. num. 10.

Monetam mutandi, minuendi, vel augendi ius, ad Principem ſpectat, deciſio. 46. num. 11.

Monetam falſam expendens qua pœna puniatur, de. 46. n. 15.

Monetam extranei Principis falſificãtes, quomodo puniendi ſint ſi in illa regione nullus eſſet illius vſus, deciſio. 46 num 16.

Monetam Ciuitatis falſificans pœna capitis plectendus eſt, & de tribus huius criminis ſpecialibus ibi. deciſio. 46. num. 17.

Monetæ falſæ crimen quatuor modis committitur, ſeu in eo quatuor occurrunt crimina, decif. 86. num 1.

Monetam tondentes, ſeu mutilantes in crimen falſæ monetæ incidunt, & qualiter puniantur, deciſio. 86. num. 2.

Mora.

Moræ purgatio non habet locum, quando dies certa eſt, deciſio 269. num. 1.

Moræ purgatio non datur vbi adeſt iuramentum. ibid. nu. 2

Moræ purgatio non admittitur in inſtrumentis guarentigiatis. ibidem num. 3.

Moræ purgatio facilius datur in contractibus cenſualibus. ibi. n. 4

Moræ purgatio de ęquitate canonica admittitur ibid. nu. 5.

Moræ purgatio vbi eſt dies, & pœna regulariter non admittitur, quod verum intelligitur in pœnis conuentionalibus, decif. 129. num. 1.

Mors.

Mors videtur ſequuta ex vulnere illato propter temporis breuitatem, deciſio. 14. num. 2.

Motus.

Motus primi non ſunt in poteſtate hominis, deciſio. 7. num. 21.

Motus primi non ſunt in poteſtate hominis, & ideò homicidium in rixa commiſſum cum ex improuiſo, & primo hominis motu contingat, eſt mitius puniendum, quam ſit pœna ordinaria, decif. 14. num. 15.

Mulcta.

Mulcta ſi propter paupertatem fuit remiſſa non poteſt à iudicib. exigi, etiam quod poſteà fuerit effectus ſoluendo, decif. 199. numero 27.

Mulcta licet debitor non ſit ſoluendo, non debet in corporalem pœnam conuerti, per regulam, qui non habet in ære luat in corpore, deciſi. 6. num. 4.

Mulcta quid ſit, & differentia inter mulctam, & pœnam, deciſio. 6. num. 18.

Mulier.

Mulier exercendo meretricium licet turpiter agat tamen in eo, quod per illam operam accipit non iniuſtè accipit, & ſic non tenetur ad reſtitutionem. decif. 212. nu. 4.

Mulier, quæ tenetur reſeruare filijs primi matrimonij bona, quæ habuit ex primo viro poteſt dicta bona relinquere vni ex filijs, & inter eos ad libitum diuidere. decif. 239 num. 1.

Mulier nupta, quæ turpiter virum deoſculatur, aut ſe deoſculari permittit, an amittat dotem, decif 7. num. 26.

Mulier qualiter probetur, quòd inhoneſtè viuat, dec. 12. nu. 9.

Mulier per adulterium amittit dotem quam habebat ad ſuas voluntates, & bona paraphernalia, decif. 93. num. 1. & num. 2.

Digitized by Google

Mulier ob ſolum oſculum conuincitur de adulterio, & amittit dotem, deciſ. 93. num. 3

Mulier illegitimè nupta ſi fornicauerit adulterium committere dicitur, quamuis poſtea matrimonium declaretur nullum, deciſio. 93. numer. 4.

Mulieres quando amant vehementius amant quam viri, & dicuntur potius in ſanire, quam amare, deciſ. 122. numero 3.

Mulieri luxurioſe dandus eſt curator, deciſ 122. num. 4.

Mulier intercedens pro alio cum iuramento, non poteſt ſe iuuare beneficio Velleiani, etiam ſi non appareat eam certioratam fuiſſe, deciſ. 146. num. 10.

Mulier minor, & ruſticus ea facilitate qua inducuntur ad renunciandum, inducuntur etiam ad latiſſimè renunciandum, & iurandum, deciſ. 146. num 26.

Municeps.

Municipes ex dolo alicuius ſingularis perſonæ non tenetur, niſi quid ex dolo eius qui eos adminiſtras ad eos peruenerit, deciſio. 11. num. 10.

Mutuum.

Mutuum verum reperitur in ſolis rebus, quæ vſu conſumuntur, & in pondere, numero, & menſura conſiſtunt, deciſ. 32. numero 1.

Mutuum velatum, ſiue palliatum, quòd dicatur, deciſio. 32. numero 2.

Mutui prima regula eſt, quod conſiſtat in his rebus, quæ pondere, numero, menſuravè conſtant, deciſ. 32 num. 3.

Mutui ſecunda regula eſt, quod aliud pro alio eiuſdem tamen generis ſoluatur, deciſ. 32. num. 4.

Mutui tertia regula eſt, quod rei mutuatę dominium in mutuatarium transferatur, deciſ. 32. num. 5.

Mutuans rem quæ pondere, numero, menſuravè conſtat, non poteſt vltra ſortem mutuatam aliquid exigere, deciſ. 32. num. 7.

Mutuator.

Mutuator committit vſuram, licet à principio mutuaſſet proximi motus charitate, & ab intentione lucri prorſus alienus, cum poſtea tranſacto aliquo tempore cogitat lucrum ſibi dari ab eo cui mutuauit, & ibi vide latius, deciſ. 32. num. 10.

Mutuator ſola intentione, & ſpe, quòd aliquid ſibi vltra ſortem mutuatam perſoluatur, vſuram committit, dec. 32 num. 11.

Mutuans triticum vetus cum pacto, vt alterum tantum recens ſibi reſtituatur, ſciens melius, & maioris precij quàm ſuum tempore mutui, & ſolutionis, vſuram committit, quod non procedit quando illud fit principaliter animo renouandi ne ſuum corrumpatur, & vt gratiam mutuans recipienti faceret, deciſi. 32. num 12.

Mutuans centum ducatos mox in ſuis neceſſitatibus expendendos ſub hoc pacto, quod lucrentur, ſicut ſimiles lucrarentur apud legalem mercatorem, vſuram committit, deciſ. 32. num. 13.

Mutuans pecuniam alteri, & ſimul vendit aliquid mobile, vel immobile plus petens ab eo iuſto pretio, vſuram committit, deciſ 32. num. 14.

Mutuans alicui nauiganti vltra mare, vel eunti ad nundinas recipiens aliquid vltra ſortem pro eo quod ſuſcepit in ſe periculum pecuniæ vſuram committit, deciſ. 32. num. 15.

Mutuator recipiens aliquid in pignus mobile, vel immobile intendens recipere vtilitatem, ex vſu illius pignoris ratione mutui, vſuram committit, deciſ. 32. num. 16.

Mutuans pecuniam ſub certo pignore vſque ad certum tempus ſub pacto, quod ſi non ſoluit in termino ſtatuto cadet debitum in commiſſum pignoratio cadat in venditiorem cum res pignorata plus valeat ſi infra dictum tempus ſuſceperit fructus illius rei pignoratæ illos in ſortem, ſed pro ipſo mutuo, vſuram committit, deciſ. 32. num. 17.

Mutuans pecunias mercatoribus, vel artificibus, vt cum eis negocientur cum pacto, quòd in omnem euentum, & periculum, capitale ſit ei ſaluum, & integraliter reſtituendum, & inde aliquid lucri ſpectat habere, quia alias non deponerent dictas pecunias penes dictos mercatores, licet ſimpliciter illud lucrum ſperatum dimittatur diſcretioni mercatoris, vſura committitur deciſ. 32. num. 18.

Mutuans ex beneuolentia, & non propter temporale commodũ, ſi poſtmodum, is qui mutuum recepit gratis, et liberaliter ei aliquid dat, poteſt dictus mutuans illud licitè recipere abſque aliqua vſuræ labe, deciſ. 32. num. 19.

Mutuans debitori ſuo, vt debitum, quod alias debet ſoluat, committit vſuram, deciſ. 32. num. 20.

Mutuans ad captandum amorem, & beneuolentiam, licet poſtea ex illo amore, ſeu beneuolentia, conſequatur à mutuatario beneficium, non committit vſuram, deciſio. 32. num. 21.

Mutuo recipiens intereſſe ratione damni emergentis, & lucri ceſſantis, vſuram non committit, & quomodo hoc intelligatur, vide ibi. deciſio. 32. num. 22.

Mutuator qui ratione mutui vltra ſortẽ mutuatam ſtipulatur ſibi aliquod factum, quod ſit pecunia ſtimabile, vſuram committit, deciſio. 33. num. 8.

Mutuator ratione damni emergentis, vel lucri ceſſantis, poteſt aliquid ſupra ſortem mutuatam accipere, & quomodo hoc procedat, intelligendum, quæ ſit, vide infra nume. 7. per totam, deciſio. 145. num. 2.

Mutuator poteſt recompenſationem eius, quod fecit recipere, ſed non debet plus exigere, deciſio. 145. num. 5.

Mutuator qui ſibi vltra ſortem mutuatam ſtipulatur aliquod factum, quod ſit pecuniæ ſtimabile, vſuram committit, deciſio. 145. num. 6.

N

Nefarium.

NEfarium ſcelus, quod dicatur, deciſ. 15. num. 2.

Negligentia.

Negligentiam allegans probare tenetur, deciſio. 78. numero 7

Negligentia in curatione vulnerati probatur quando non fuit adhibitus Medicus, deciſ. 78. num. 11.

Negligentia in curatione probatur quando fuit adhibitus Medicus malus, & prohibitur, deciſ. 78 num. 12.

Negligentia in curatione probatur quando conſtat de mala, & inordinata vita vulnerati, deciſ. 78. num. 14.

Negligentia præſumitur in curatione quando vulneratus in capite exijt domum in aere ſubtili, & maximè de nocte, deciſio. 78. num. 16.

Nepos.

Nepos in iure primogenituræ repræſentat patris ſui perſonam, deciſ. 114. num. 5.

Nepotes ex filijs non debent eſſe deterioris conditionis quo ad ſuccedendum quam ipſi filij, quia iura ſanguinis tranſeunt in liberos, deciſ. 114. num. 7.

Nepos ex primogenito prædefuncto ad hoc vt poſſit ſuccedere iure repræſentationis requiritur neceſſario, quod illius pater prędefunctus habuiſſet in vita ius ſuccedendi, deciſ. 114. num. 41.

Nobilis.

Nobiles falſum committentes nobilitatem amittunt, deciſio. 80. num. 3.

Nomen.

Nomen bonum habere curare debemus, deciſ. 13. num. 3.

Nomina debitorum non veniunt appellatione bonorũ mobilium, vel immobilium, deciſ. 141. num 3.

Notarius.

Notarius conficiens inſtrumentum vſurarium, peccat mortaliter, infamis eſt, à teſtimonio repellitur, arte ſua priuatur, & ad reſtituendum in ſubſidium tenetur, deciſ. 33. num. 1.

Notarius non poteſt conficere inſtrumenta extra iuriſdictionem illius qui eum creauit, deciſ. 144. num. 1.

Notarius Regius, ſicut non poteſt conficere inſtrumenta in ſpiritualibus, ita nec Apoſtolicus in tangis temporalibus, deciſio. 144. num. 2

Notarij Apoſtoliti poſſunt recipere teſtamenta, & alia inſtrumenta extra territorium conſtituentis, quod approbat Regia Audientia quo ad teſtamenta, licet forſan ſecus quo ad alia inſtrumenta profana, deciſ. 144. nu. 3.

Notariatus.

Notariatus probatur per quaſi poſſeſſionem conficiendi plura inſtrumenta, deciſio. 144. num. 5.

Digitized by Google

Notariatus quaſi poſſeſſio acquiritur ſciente, & patiente ſuperiore, qui facultatem habebat dictum officium conferendi, deciſ.144.num.6.

Notariatus non probatur per quaſi poſſeſſionẽ, niſi de dicta quaſi poſſeſſione conſtet per decennium, deciſ.144.num.7.

Nullitas.

Nullitatis exceptio, an impediat ſententiæ executionem, deciſio. 237.num.1.

Nullitatis cauſa cognoſcitur per iudicem appellationis, ſeu ſupplicationis, ibid.num.3.

Nullitas] Regia audientia ſolet ſuperſedere in executione ſententiæ quando ipſa eſt nulla de nullitate conſtat, & acies, vel incontinenti. deciſ.237.nu.5.

Nullus alieno facto, & abſque eius voluntate onerandus eſt, deciſ.177.nume.2.

O

Oblatio.

Oblatio ſufficit, quod fiat cui non vult acceptare quod habere debet, deciſ.203.nume.3.

Obligatio.

Obligare ſe non poteſt pro delicto pecuniario carceri publico, deciſ.199.nu.3.

Obligatus ad factum cedendo bonis non liberatur, nec eius ceſſio admitti debet, deciſ.200.nu.15.

Obligatio facta, & firmata per procuratorem nomine ſui principalis ſi non conſtat de eius mandato, an teneat quamuis ibi dicatur, prout conſtat de eius mandato in poſſe t. Notarij die 4. deciſ.207.num.1.

Obligatus reſtituere non ſolum ſufficit quod reſtituat, ſed oportet etiam quod peniteat, deciſ.31.num.18.

Obligati in ſolidum, & vna ſententia condemnati pro parte virili exiguntur, ſed ſecus eſt in rebus indiuiduis, deciſ.181 num.1.

Occidere.

Occidere hominem homini licere probabatur, & quinque, vel ſex modis declaratur, deciſ.78. num.20.

Occidere licet propter defenſionem honoris, deciſio.78.nu.21.

Occidere hominem pro defenſione rerum ſuarum, licitum eſt, & quomodo intelligatur, deciſ.78.num.24.

Occidere hominem pro defenſione vitæ, honoris, & bonorum licet & quando, deciſio.78.numer.26.

Occultare.

Occultans latrones, & alios malefactores in ſuis prædijs, & poſſeſſionibus, intelligitur eſſe ſocius criminis, & dicitur delictum malefactoris facere ſuum, & ſi dominus eſt poſſeſſionis, & id ſcienter fecerit, priuatur eius dominio, deciſ.36.numer.5.& numer.10.

Officium, & Officialis.

Officia conceſſa non poſſunt ad libitum auferri deciſio.227.nu.12.

Officialis amotus ab officio, & per ſententiam reſtitutus conſequitur ex ui ſententiæ ſalarium. ibid.num.13.

Officiales deputati pro eleemoſynis erogandis in Ciuitate, non debent dare eleemoſynas pauperibus forenſibus, ſed Ciuitatis tantum, deciſ.4.nu.11.

Officialis capiens bannitum non conſequitur præmium promiſſum, deciſ.67.nu.2.

Officialis ex debito officij delinquentes capere tenetur, deciſio.67. numer. 2.

Officiales nulliter, & iniuſtè alios capientes delinquunt, deciſio. 74.num.3.

Officialis, qui facit aliquem carcerari pro modica coerctione, nõ tenetur in ſyndicatu, deciſ.82.num.1.

Opinio.

In opinionum concurſu eſt ſequenda, quæ fuit iam vſu recepta. deciſ.221.nu.4.

Oppoſitio.

Oppoſitio facta per tertium ad impediendum ſententiæ contra alium latæ executionem non eſt admittenda quando præſumeretur calumnia ipſius tertij opponentis ſe executioni deciſ.205.num.22.

Opponens ſe liti cauſæ appellationis denunciato proceſſu non auditur, nec admittitur, deciſ.183.per totam.

Ordo.

Ordo ſucceſſiuus intelligitur per fideicommiſſum quando inſtitutio, vel ſubſtitutio habent tractum temporis in futurum. deciſ.99. num.5.

Origo.

Origo ex probabilibus cauſis dicitur quando populus inducitur ad ita credendum, deciſ.17.nu.22.

Oſculans virginem, pro nimio amore multo mitiori pœna plectendus eſt, deciſ.7.num.25.

Otium.

Otioſitas multam malitiam docet, deciſ.3.nu.5.

Otioſi reprehenduntur à Domino Noſtro Ieſu Chriſto, deciſio.3. numer.4.

Otium fuit vnum ex peccatis propter quæ Sodoma deſtructa fuit, deciſ.3.nu.6.

P

Pactum.

Pactum quo debitor conſentit pro ære alieno prius in carcerem detrudi quam in bonis executio fiat, non valet, deciſ. 199.numer.4.

Pactum factum inter creditorem, & debitorem, quod debitor poſſit à creditore capi valet ſi conſuetudine, vel lege propria, & peculiari approbetur. ibid.nu.6.

Pactum factum inter creditorem, & debitorem, quod debitor poſſit à creditore capi non valet, ibid.nu.5.

Pacta, & conuentiones ſunt de iure naturali, deciſ.222.nu.4.

Pactum de futura ſucceſſione in re certa valet, deciſ.230.nu.1.

Pactum in capitulis nuptialibus abſq; acceptatione non valet. deciſ.230.num.2.

Pactum appoſitum in contractu mutui facultatis ſumendi tantundem quantitatis mutuatæ ad cambium eo ipſo quo dicta quantitas mutuanda iuxta ſtatutum in dicto contractu ex ſoluta eſſet, vt intereſſe, ſeu actuarium cedat oneri mutuatarij idq; ad rationem duodecim pro centenario non inſeruit, niſi expectato tempore ad augendum frænus, deciſ.33.num.2.

Pactum quòd mutuator pendente termino ad ſoluendum, conſequatur aliquod interuſurium medij temporis, eſt vſurarium, deciſ.145.num.4.

Pactum generale ſui natura ad omnia porrigitur etiam incognita, niſi aduerſarius fuerit in dolo, deciſ.146.num.3.

Papa.

Papa non poteſt permittere, quòd iure naturali, aut Diuino illicitum eſt, deciſ.30.num.13.

Papa diſpenſare poteſt Clericis, & alijs quibuſuis perſonis Eccleſiaſticis, quòd abſq; metu irregularitatis teſtificent corã Iudice ſeculari in cauſis capitalibus, & alia faciant per quæ ad ſanguinis vindictam tendatur, deciſ.52.num.3.

Papa poteſt in lege humana Pontificia diſpenſare, deciſio. 52. numer.4.

Papa poteſt in his quæ ab Apoſtolis ſtatuta fuerunt diſpenſare, deciſ.52.num.5.

Papa diſpenſare poteſt contra ſancita in Concilio totius Eccleſiæ, deciſ.52.num.6.

Papa ius humanum tollere poteſt vnde ius diſpenſandi in iure humano ei non auſertur, etiam ſi Concilium vniuerſale futuris Romanorum Pontificum diſpenſationibus deroget, deciſio.52. numer.7.

Papa poteſtatem quàm habet à Deo habet, & non à Concilio, deciſ.52.num.8.

Papa diſpenſare poteſt ſuper irregularitate corpore vitiatorum, deciſio.52.nu.10.

Papa, & alij Principes quibus ius diſpenſandi in lege humana competit, curare debent, vt cauſam diſpenſandi habeant, deciſ. 52.num.13.

Parentes

Parens.

Parentes, qui filias proprias proſtituunt, qualiter puniantur, & quid quando ob neceſſitatem. deciſ. 83. num. 7.

Parricidium cadit inter coniuges. deciſ. 83. nu. 7.

Pater.

Pater familias, & filius familias bonis cedere poſſunt, deciſ. 200. numer. 2.

Pater per tranſitum ad ſecunda vota nō amittit tutelam filiorum, ſicut mater, nec ius faciendi ſubſtitutionem exemplarem filio furioſo, deciſ. 95. nu. 1. & 2.

Pater exercendo iu patriæ poteſtatis poteſt cogere filium, vt ſecum habitet. deciſ. 95. nu. 3.

Pater, & filius vna, & eadem perſona eſſe cenſentur, deciſ. 114. numero 3.

Pater non tenetur alere filiam, quando ipſa habet vnde ſe alat, nec illam dotare quando iam nupta eſt. dec. 116. nu. 9.

Patronus.

Patronus reuocat alienatu per liberum in eius fraudem quamuis ille in quē eſt factu alienatio titulo oneroſo non fuerit particeps fraudis. deciſ. 271. num. 34.

Paulus Apoſtolus ſæpiſſimè laborem commendat. dec. 3. nu. 7.

Pauper.

Pauper dicitur is, qui honorificè viuere non poteſt ſecundum qualitatem perſonę, quod eſt iudici arbitrarium. deciſio. 235. numer. 5.

Pauperes, qui ſunt adeò pauperes, quòd ad bellum ſe præparare non poſſunt non tenentur ſequi Regem in bello. deciſio 57. numero 32.

Pax.

Pax non dicitur rupta ſecundum vnam opinionem ex ſolo inſultu, & inuaſione in qua non interuenerunt actus corporales, deciſ. 21. nu. 1.

Pax dicitur rupta ex ſolo inſultu, & inuaſione ſecundum veriorem ſententiam, vide ibi rationes, deciſ. 21. nu. 2.

Pax rumpitur ab inferente iniuriam ſi ita in inſtrumento pacis conuentum eſt, deciſ. 21. num. 5.

Pax firmata rumpitur ab eo, qui alium cum quo pacem habet perſequitur taliter quòd ex eius perſecutione poſſet alteri damnum aliquod inferri, deciſio. 21. num. 7.

Pax eſt multitudinum vnitas in qua bonum, & ſalus populi conſiſtit, deciſ. 39. nu. 13.

Pecunia.

Pecuniam vſu conſumi, quomodo intelligatur, deciſ. 30. numer. 8.

Pœna.

Pœnæ pecuniariæ commutatio in corporalem tantum habet locum in perſonis vilibus non in nobilibus, quamuis dicta pœna deſcendat ex delicto, deciſ. 200. nu. 11.

Pœnæ pecuniariæ in corporalem commutatio non obtinet locum in officialibus condemnatis in ſyndicatu, ſed detineri in carceribus donec ſoluerint, ibid. num. 12.

Pœnæ pecuniariæ deſcendenti ex delicto commutatio in corporalem non fit quando dicta pœna venit parti priuatæ applicanda, & dicta pars non vult conſentire, quod fiat dicta commutatio, ibid. num. 13.

Pœnæ pecuniariæ in corporalē cōmutatio non fit, quando delictū deſcendit ex contractu licet cum fiſco contrahatur. ibid. nu. 14.

Pœna, quando eſt appoſita ſeruiendi Regijs triremibus intelligitur remigando in plebeis, militando verò in militibus contra tamen num. 3. deciſ. 256. nu. 1. cap. 63. curiar. num. 1509. declaratur. ibid. num. 2.

Pœna capitis non dicitur illa quæ mortem naturalem infert, deciſ. 1. num. 6.

Pœna pecuniaria omnino parti applicanda, bonorum ceſſione per reum debitorem factu, non poteſt in corporalem pœnam conuerti, ſed potius reus venit relaxandus, deciſ. 6. num. 1.

Pœnæ pecuniariæ commutatio in pœnam corporalem, non habet locum in ciuilibus, deciſ. 6. num. 3.

Pœna pecuniaria quando ex delicto imponitur poteſt prætextu inopiæ debitoris non admiſſa bonorum ceſſione per eum facta conuerti in pœnam corporalem per regulam, qui non habet in ære luat in corpore, deciſ. 6. num. 6.

Pœna pecuniaria quando ex parte rei debentis ſoluere vera, & propria pœna eſſe cenſetur, licet ex parte debentis recipere ſit intereſſe, poteſt cum reus non eſt ſoluendo conuerti in corporalem, deciſ. 6. num. 7.

Pœna pecuniaria quando ex parte rei non eſt pœna, qui ſoluendo non eſt non commutatur in corporalem, ſed expectatur reus, donec perueniat ad pinguiorem fortunam, deciſ. 6. num. 8.

Pœna pecuniaria pro minimis non debet conuerti in corporalem, dato, quod reus non ſit ſoluendo, deciſio. 6. nu. 9.

Pœna pecuniaria in actione iniuriarum, ſi reus non eſt ſoluendo, poteſt conuerti in corporalem reiecta bonorum ceſſione per eū facta, deciſ. 6. num. 10.

Pœna pecuniaria ex delicto deſcendent applicanda parti, nunquam conuertitur in corporalem, niſi actore conſentiente in cuius manu eſt expectare ſuum debitorem, ſi perueniat ad pinguiorem fortunam, deciſ. 6. nu. 11.

Pœna pecuniaria fiſco adiudicanda mutari poteſt in corporalem etiam nolente accuſatore, deciſ. 6. num. 14.

Pœna dicitur illud quod pro iniuria imponitur, ſiue ciuiliter, ſiue criminaliter agatur, deciſ. 6. num. 17.

Pœna pecuniaria non conuertitur in corporalem, quando condemnatus ad dictam pœnā pecuniariā, non eſt ſoluendo ſi is nobilis ſit, deciſ. 6. num. 20.

Pœna pecuniaria, an conuertatur in corporalem, quando condemnatus eſt officialis, & fuit condemnatus in ſyndicatu, & non habet vnde ſoluat; deciſ. 6. num. 21.

Pœna ordinaria quæ dicatur, & quæ extraordinaria, deciſio. 7 numer. 16.

Pœna iniuriæ verbalis iure ciuili quo vtimur iudicis arbitrio relinquitur, deciſ. 13. num. 18.

Pœna ordinaria homicidij de iure non eſt pœna mortis, quod procedit etiam de iure Diuino, deciſ. 14. nu. 14.

Pœna vera, & ordinaria delicti eſt imponenda quando proceditur ex præſumptionibus; ſed alia mitior, deciſ. 14. nu. 19.

Pœnæ vltra relegationem de iure quæ eſſe dicuntur, deciſio. 16. numer. 3.

Pœna fuſtigationis non eſt maior relegatione, deciſ. 16. nu. 4.

Pœna ſacrilegij ſubfurantis rem ſacram è loco ſacro ſecundum aliquorum opinionem arbitraria eſt, deciſ. 24. nu. 15.

Pœna ſacrilegij quando ſacrum de ſacro furto tollitur eſt pœna mortis naturalis, deciſ. 24. num. 17.

Pœna ordinaria ſacrilegij quando ſacrum, quòd modicum eſt interdū de ſacro offertur eſt in humilioribus pœna metalli, in altioribus verò in inſulam deportatio, quàm etiam pœnam poterit iudex ex cauſa augere, & minuere, deciſ. 24. nu. 22.

Pœna contra Clericos popinas frequentantes, deciſ. 44. nu. 15.

Pœna contra laicos Ganeas, & Popinas frequentantes, & contra caupones hoſpitantes, præter viatores Ciues, & oppidanos, ac illius loci incolas, deciſ. 44. num. 16.

Pœnæ pecuniariæ in corporalem commutatio non fit, quando pecunia ſoluenda non eſt pœna ex parte rei qui ſoluendo non eſt, deciſ. 68. nume 4.

Pœna pecuniaria debita fiſco, & deſcendens ex delicto ſi debitor non eſt ſoluendo, commutatur in corporalem etiam nolente accuſatore priuato, deciſ. 68. num. 7.

Pœna condemnationis ad beſtias hodie non eſt in vſu, in eius tamen locum ſubrogata eſt pœna triremium in perpetuum, per rationes hic ſcriptas, deciſio. 86. nu. 4.

Pœna ordinaria tondentis monetam, non habet locum in eo, qui modicam quantitatem totondit, deciſio. 86. num. 5.

Percutio.

Percuſſus ab aliquo ſi poſteà moritur ſine alio ſuperueniente vulnere dicitur mortuus ab illo, qui illum percuſſit, deciſ. 14. numer. 1.

Percutiens proditoriè alterum animo occidendi tametſi ex percuſſione mors ſecuta non fuerit immunitate Eccleſiaſtica non gaudet. deciſ. 54. num. 11.

Peſtis.

Peſtilentia omnium ægritudinum Regina eſt, deciſ. 8. nu. 3.

Peſtis Dei flagellum eſt, & magis quàm belli humani flagellum deciſ. 8. nume 4.

Peſtis quo ad contractus vltimas voluntates, & iudicia plura admittit priuilegia remiſſiuè, deciſ. 8. nu. 5.

Petitio,

Digitized by Google

INDEX.

Petitio.

Petens illicitam rem à Principe, an peccet mortaliter. deciſio 170. num. 10.

Popina.

Popina dicitur locus vbi publicæ obſonia caroque cocta, ac delicatè venditatur, comeduntur que. deciſ. 44. nu. 6.

Popino dicitur ille, qui in popinis verſatur, & belluatur, deciſio. 44. numer. 7.

in Popinis nil cocti vendi poterat, præter legumina, & olera iuxta Neronis, Glaudij, Cæſaris inſtitutionem, deciſ. 44. num. 12.

Popularis homo ex priuilegio principis effectus nobilis non amittit beneficia popularium, deciſ. 96. num. 3.

Portio.

Portio caducata ad granotum, ſeu illius hæredem pertinet non ad fideicommiſſarium in caſu præſenti ad fideicommiſſarium, deciſ. 109. num. 1. & 3.

Poſſeſſio.

Poſſeſſionem bonorum quibus debitor ceſſit apprehendere non poſſit creditor propria authoritate: ſed curare debet, vt bona vẽdantur, & plus offerenti liberentur. deciſ. 199. nu. 33.

Poſſeſſione nemo priuandus eſt, abſque citatione, & actu iudiciali. deciſ. 205. num. 5.

Poſſeſſio ciuilis rei perditæ tamdiu durât quamdiu eſt ſpes illam acquirendi, deciſ. 29. num 4.

Poſſeſſio rei transfertur per conſtitutum ſi illud factum eſt præſenti, ſecus verò ſi abſenti antequam ratificet, deciſio. 48. numero 8.

Poſſeſſor.

Poſſeſſorium non eſt quid ſpirituale: ſed temporale. deciſio 225. numera 2.

Poſſeſſores bonorum in quos facta eſt alienatio in fraudem citãdi ſunt, quando fit excuſſio in bonis debitoris. deciſia 271. numero 41.

Poſſeſſor bonæ fidei expenſas vtiliter factas recuperat, deciſio 150. num. 2.

Poſſeſſor malæ fidei non debet locupletari cum iactura aliena, deciſio. 178. num. 5.

Poſſeſſor malæ fidei, qui dicatur, deciſ. 178. num. 5.

Poſſeſſor malæ fidei condemnatus reſtituere nedum tenetur reſtituere fructus perceptos poſt litem motam verum etiam perceptos ante litem conteſtatam, deciſ. 017. num. 8.

Poſſeſſor malæ fidei condemnatus reſtituere nedum tenetur reſtituere fructus naturales, ſed etiam induſtriales conſumptos, perceptos, & qui percipi potuerunt, deciſio. 178. num. 9.

Poſſeſſor bonæ fidei condemnatus reſtituere tenetur ad reſtitutionem fructum à die litis motæ cum à dicta die deſinat eſſe in bona fide. deciſ. 178 num. 10.

Publita ſtipendia non venduntur, nec in ſolutum adiudicantur niſi in ſubſidium, deciſ. 178. num. 3.

Pupillus.

Pupillus finita tutella tenetur ſtare locationi factæ per ſuum tutorem deciſ. 215. num. 10.

Pupilli tacitam habent hypothecam in bonis tutoris, & curatoris, ratione adminiſtrationis tutelæ, & curæ, deciſ. 38. nu. 9

Platonis ſex leges circa cauponarias artes, deciſio. 44. nu. 10.

Præconium.

Præconium quo omnes certiorentur ne amplius cum eo contrahant, & cum illo amplius decipiantur ceſſione facta per creditorem fieri debet. deciſ. 199 nu. 31.

Prælatus.

Prælatus eccleſiæ tenetur ſtare, colono, & locationi legitimè factæ per ſuum prædeceſſorem. deciſ. 215. nu. 11.

Prælati tutores, & alij adminiſtratores, poſſunt tranſigere ſine ſolemnitatibus à iure requiſitis de rebus immobilibus quando res immobiles remanent penes Eccleſiam, vel minorem ſecus, verò quando remanent penes aduerſarium, deciſio. 143. num. 2.

Prælatus ſolus poteſt Eccleſiæ præiudicare ſuper iure adhuc non quæſito, ſed acquirendo, deciſio. 143. num. 3.

Præſcriptio.

Præſcribi non poſſunt ea, quæ ſunt meræ facultatis. d. 223. n. 3.

Præſcriptio inchoata contra maiorem curris continuò non obſtante minori ætate hæredum ac ſucceſſorum. deciſ. 228. nu. 1.

Contraria tamen opinio eſt verior, vt ibi de mente Senatus. ibidem num. 2.

Præſcriptio triginta, vel quadraginta annorum interrumpitur per citationem, deciſ. 157. num. 1.

Præſcriptio per citationem actore non comparente non interrumpitur, deciſ. 157. num. 2.

Præſes.

Præſes prouinciæ poſtquam in inſulam relegauit debet ſcribere Imperatori ſeu Regi, quod inſulam aſſignet relegato, deciſ. 89. num. 3.

Præſtantes auxilium rapienti mulierem, & fauorem in illo actu, pœna criminis raptus puniũtur quod intellige eſſe verum quãdo eſt eadem conditio perſonarum, deciſ. 43. num. 12.

Præſumptio.

Præſumptiones quando pro vtraque parte concurrunt vna præſumptio tollit aliam deciſ. 14. num 20. & deciſ. 78. num. 15.

Pretium.

Pretium loco rei ſuccedit, & quomodo intelligatur vide ibi. deciſ. 271. numer. 56.

Primogenitus quis non dicitur ante quàm ſucceſſio ipſius maioratus aperiatur, deciſ. 114. num. 19.

Princeps.

Princeps debet eſſe mitis in pœnis infligandis. deciſ. 156. nu. 3.

Princeps diſpenſans in iure humano præſumitur iuſta cauſa diſpẽſare, & an actus abſque cauſa diſpenſatus valeat. deciſ. 270. numero 11.

Lex quando punit delectionem armorum poteſt Princeps iuſtam delationem alicui ob bonum publicum non etiam priuatum concedere idem in guidatico. vt ibi. ibid. nu. 0.

Princeps etiam temporalis vſuram permittere non poteſt, immo excommunicatus eſt ſi talem permittat deciſ. 20. num. 15.

Princeps ſecularis non poteſt ſtatuere, quod teſtamenta manifeſtorum vſurariorum valeant non ſeruata forma cap. quanquam, de vſuris, in 6. deciſ. 31. num. 10.

Princeps rumpendo fidem datam non facit iuſtitiam: cum ipſa fides fundamentum ſit iuſtitiæ, deciſ. 39. num. 2.

Princeps enim tempore debet habere ſinceram, & perfectam fidem atque veram locutionem, vt omnes homines cuiuſcunque conditionis ſint poſſint ſe in illa fidare, deciſ. 39. num. 4.

Princeps non poteſt ſe eximere à iuribus naturalibus, deciſ. 39. numero 7.

Princeps ſolus eſt, qui poteſt facere cudere monetam, & nemo poteſt hoc facere abſque eius auctoritate, & priuilegio. deciſio. 46. num. 2.

Princeps ea quæ ſibi competunt poteſt alteri committere, & in priuilegium dare, deciſ. 46. num. 3.

Princeps licet omnia poſſit tenetur tamen viuere ſecũdum leges, deciſ. 191. num. 10.

Prioritas.

Prioritas temporis quibus modis probetur deciſ. 48. num. 3.

Prioritas temporis in dubio iudicatur fauore fiſci, dotis, & Eccleſiæ, deciſ. 48. num 3.

Priuatus agens hypothecaria contra donatarium debet probare rem prius obligatam, quam donatam, deci. 48. num. 2.

Priuilegium.

Priuilegia perſonalia cum perſona extingui, quomodo intelligatur deciſ. 227. num. 5.

Priuilegium reale extinguitur extincta re, ſicut perſonale extincta perſona. deciſ. 227. num. 6.

Priuilegium quandoque antequam perſona finiatur extinguitur, quando priuilegiatus priuilegio abutitur. ibid. nu. 7.

Priuilegia conceſſa ad beneplacitum morte concedentis non reuocari vſu receptum eſt, qui tantiſper durat priuilegium ad beneplacitum conceſſum donec concedens illud reuocet. deciſio 227. num. 10.

Priuilegiatus ſuccedens priuato vtitur in materia præſcriptionis ſuo priuilegio. deciſ. 228. nu. 3.

Quod verum eſt, & ſi gratia verbo concedatur. ibid. nu. 11.

An iſto priuilegio gaudeant forenſes in hac patria. deciſio 243. numero 2.

Priuilegium nouum, ſeu dignitas maior ſuperueniens non tollit anti-

Digitized by Google

quium, nec minuit ſtatum imo auget, deciſio. 69. nu. 1. & 2. & num. 4.

Priuilegium alicui conceſſum nunquam interpretandum eſt, vt priuilegiato poſſit eſſe noxium, deciſ. 96. num. 5. & 6.

Priuilegium, quòd quis non conſequitur ex ſua perſona conſequitur, ex perſona alterius, deciſ. 194. num. 16.

Probatio.

Probare debet impedimentum conductor allegans ſe eſſe impeditum vti, & frui re locata facto tertij, deciſ. 214. nu. 4.

Probatur declaratio voluntatis teſtatoris plenè per tres teſtes. deciſ 235. nu. 3.

Probationes de nouo emergentes admittantur quamuis ſtatuto caueatur, quod appellationis cauſa non poſſit, niſi ex eiuſdem actis iuſtificari. deciſ. 270. nu. 3.

Probationes nouiter ad notitiam peruentæ non admittuntur in cauſa ſupplicationis ſententiæ criminalis in regia audientia. deciſ. 270. num. 4.

In criminalibus nunquam concluditur in cauſa quoad deciſionem rei adeò quod probationes de nouo emergentes ſuſpendũt executionem. ibid. num. 7.

Probationes nouas habens in criminalibus, quæ non admittãtur in cauſa ſupplicationis quid debeat facere ibid. nu. 8.

Probandi onus competit aſſerenti ſe habere domicilium, nec amplius fuiſſe vagabundum, deciſ. 3. num. 15.

Probatio ſufficiens, quæ dicatur, deciſ, 17. num. 38.

Probatio legitima dicitur illa, quæ fit per duos teſtes omni exceptione maiores, deciſ. 17. num 39.

Probationes imperfectæ regulariter in criminalibus non ſunt coniungendæ, quod à multis controuertitur, deciſ. 17. num. 41.

Probatio in ſua ſpecie imperfecta non valet, deciſio. 17. num 42.

Probationes imperfectæ in criminalibus coniunguntur quando vnaquæque ſpecies probationis eſt perfecta in ſua ſpecie, dec. 17. num. 43.

Probationes ſemiplenæ concurrentibus alijs indicijs coniunguntur ad plenè probandum, deciſ. 17. num. 44.

Procurator.

Procurator habens tãtum à iuratis vniuerſitatis mandatum poterit nomine vniuerſitatis agere ſi talis conſuetudo, dec. 152. num. 4.

Promiſſio.

Promiſſio facta à pluribus de ſe non offendendo ad inuicem, an in caſu contrauentionis vnus teneatur pro alijs, & an in ſolidum & an pro virili. deciſ. 211. nu. 1.

Promiſſio facta à pluribus, vt ſingulis de ſe non offendendo ad inuicem facit, quod ſolus ille, qui offendit teneatur ad totam pœnam ibid. nu. 3.

Promiſſio facta à pluribus tanquam vnum corpus de ſe non offendendo facit, quod vno offendẽte omnes alij teneantur pro virili portione, niſi omnes promiſiſſent teneri inſolidum, quia tũc pro omni pœna quiſque inſolidum teneretur. ibid. nu. 4.

Promptiores in dubio debemus eſſe ad abſoluẽdum, quàm ad condemnandum, deciſ. 14 num. 20.

Pronomen.

Pronomina meum, tuum, ſuum noſtrum, & ſimilia ſemper in dubio concernunt perſonas. deciſ. 227. nu. 2.

Proprietas magna pro modico ære alieno diſtrahi non poteſt, deciſio. 116. num. 7.

Prouinciales non poſſunt compelli vendere triticum ad opus caſtri ſeu fortalitij pretio certo, & afforato, ſed cauenti, deciſ 88. num. 1.

Prouiſio, quæ lite pendente fit ſuper alimentis habet vim diffinitiuæ quo ad effectum executionis, deciſio. 170. num. 2.

Q

Q*ualitas maſculorum, quæ expreſſa eſt in filijs non cenſetur expreſſa nec repetita in filiorum filijs, deciſ. 100. nume. 15. 16. & 18.*

Qualitas quando requiritur actu, tunc illa requiritur ſecundum tempus actus, deciſ. 114. num. 29.

Quitare eſt remittere ius iam quæſitum, deciſ. 137. nu. 1.

R

Raptus.

R*Apiens virginem ſemper volentem ſi non abducitur à domo parentum non punitur pœna raptus, deciſio. 43. nu. 8.*

Rapiens virginem Deo dicatam etiam, quod ſemper fuerit volens punitur pœna raptus, & attentatum in ea habetur pro delicto conſummato, deciſ 43. num. 9.

Rapiens mulierem maritatam punitur pœna raptus, deciſ. 43 numero 10.

Rapiens puellam non viri potentem punitur pœna raptus, deciſi. 43. num. 11.

Rapiens meretricem, & eam quæ facit gratiam ſui corporis, licet per vim eam carnaliter cognoſcat non punitur aliqua pœna, deciſ. 43. num. 14.

Rapiens meretricem punitur pœna raptus ſi meretrix non conſentit raptui habendo. iuſtam cauſam contradicendi vtputa, quidſiam deſiuiſſet meretricari, aut aliàs, deciſ 43. nu. 15.

Raptor.

Raptor mulieris de iure canonico punitur non obſtante matrimonio cum muliere rapta per eum contracto, & etiam de iure ciuili pœna eiuſdem criminis raptus, deciſ. 42. num. 8.

Raptores mulierum regulariter pœna mortis naturalis puniuntur, deciſ. 43. num. 1.

Raptor mulieris non punitur pœna mortis naturalis quando non habuit copulam carnalem cum muliere rapta, ideò quod pœnitentia illam habere noluit, ſecus verò ſi illam non habuit ideò, quòd non potuit deciſ. 43. num. 2.

Raptor virginis in principio volentis, & ex poſt facto punitur pœna mortis naturalis ſi ipſa abducatur à domo parentum, deciſ. 43. num. 3.

Raptores mulierum puniuntur per quemcunque iudicem capiantur, deciſ. 43. num. 13.

Raptor contrahens matirmoniũ cum rapta an euitet pœnas à lege ciuili propter raptũ impoſitas vide ibi remiſſiuè, dec. 43. nu. 16.

Raptus dicitur, quando mulier per vim capitur libidinis cauſa, & transducitur de loco ad locum, deciſio. 42. num. 7.

Raptus committitur in mulierem volentem inuitis parentibus ductam, deciſio. 43. num. 6.

Raptus pœna punitur rapiens virginem à principio nolentem, & ex poſt facto volentem, deciſ. 43. num. 7.

Ratio.

Ratio expreſſa in lege quando eſt generalis ampliat dictum ſpeciale. deciſ. 221. num. 6.

Ratio intricata non eſt ratio, & ideò data non videtur, dec. 142. num. 5.

Receptator.

Receptans rẽ furto ſubſtractam ignarus, vel ad cuſtodiendam ei, qui amiſerat, vel alia iuſta ratione non delinquit, deciſio. 25. num. 2.

Receptatores rerum furatarum per inde puniuntur, atque latrones, deciſ. 25 num. 1. & 3.

Redhibere quid ſit deciſ. 126. num. 2.

Regem tenentur ſequi, & adiuuare in bello omnes homines, deciſio, 57. num. 1.

Regis ſunt omnia, quæ ſunt intra fines regni quantum attinet ad protectionem, & iuriſdictionem exercendam, exceptis Eccleſijs, & earum bonis, deciſio. 36. num. 2.

Regnum per ſucceſſionem non debet in plures diuidi, deciſio. 10. num. 7.

Res.

Reipublicæ per vnum, non per plures conſulendum eſt, deciſio. 10. num 6.

Rei vendicatio ſupra omnes actiones perſonales, hypothecarias eſt deciſio. 38. num. 1.

Rei ſuæ quilibet eſt legitimus moderator arbiter, deciſ. 98. nu. 1.

Relatiuum, qui iunctum verbo futuri temporis inducit conditionem, deciſ. 114. num. 21.

Relatiuum, qui ſua natura ſemper reſtringit diſpoſitiones adiunctum verbo futuri temporis tantum verificatur in eo in quo conditio verificata exiſtit, deciſ. 114. num. 25.

Relatiuum

Digitized by Google

INDEX.

Relatiuum, qui iuncto verbo ſupereſt hoc eſt, qui ſupereſt habet vim taxationis, & inducit propriè demonſtrationem taxatiuã, vt non poſſit verificari tantum in perſona demonſtrata quàm futurus euentus demonſtrauerit, deciſ. 114. num. 26.

Relegatio.

Relegationis perpetuæ fines frangens non punitur pœna mortis naturalis, ſed pœna deportationis, deciſio. 41. num. 5.

Relegari ad inſulam, & ad tempus, & in perpetuum quis poteſt, deportari autem non niſi in perpetuum, deciſ. 41. num. 6.

Relegatus ſiue ad tempus ſiue in perpetuum retinet ciuitatem, & teſtamenti factionem, deciſ. 41. num. 7.

Relegatus, vel bannitus ad certum tempus minus decennio ſi frãgit fines dicti exilij, multiplicatur ei tempus, quòd ſupereſt probatur ibi, & cum concluſione regij concilij, deciſio. 41. num. 9.

Relegatus ad inſulam ad decẽnium ſi redeat in perpetuum eſt relegandus, deciſ. 41. num. 11.

Relegatus in perpetuum ad inſulam ſi frangit relegationem deportandus eſt, & ita in regio conſilio concluſum, deciſ. 41. nu. 12.

Relegare in inſulam quàm ſub domino eorum habent præſides prouinciarum poſſunt, deciſi. 89. num. 1. & 2.

Relictum.

Relictum ſub conditione effecit, quòd euẽtus conditionis expectetur, & ſi interim decedit fideicommiſſarius non tranſmittitur ad eius filios, deciſ. 114. num. 22.

Remedium l. 2. C. de reſcinden. vendi. non habet locum in donatione, deciſ. 137. num. 2. & num. 10.

Remiſſio.

Remiſſio mercedis pro rata, quomodo. & qualiter intelligendum ſit. deciſ. 214 num 10.

Remiſſio rei conductæ non ſolum facienda eſt, propter bellum, verum etiam propter belli timorem. vide hic cum tribus limitationibus. ibid. nu. 12.

Remiſſio mercedis facienda eſt conductori ob caſum fortuitum, non obſtante pacto appoſito, quod ſiue lucrum, ſiue damnum contingit id cederet commodo, vel incommodo ipſius conductoris. ibid. num. 13.

Remiſſio mercedis facienda eſt conductori, quando ipſe conductor ob caſum fortuitum paſſus fuit damnum, & non quando non lucratur. ibid. num. 17.

Remiſſio mercedis ob caſum fortuitum non eſt faciẽda conductori, quando damnum modicum eſt. ibid. nu. 18.

Remiſſio mercedis ob caſum fortuitum ſterilitatis non eſt faciẽda conductori, quando in vno anno succeſſit ſterilitas, ſi in ſequentibus annis conductionis contingat vbertas. ibid. nu. 19.

Remiſſio mercedis non eſt facienda conductori, quando ipſi conductor damnum patitur, propter vitium certum ex eadem re, deciſ. 214. nu. 20.

Remiſſio mercedis ob ſterilitatem non eſt facienda conductori in caſu quo licet conductor non percipiat dimidiam redditunm, qui percipi conſueuerat, ſi tamen fructus ſunt tantæ æſtimationis, quia fortè carius venduntur in foro, propter generalem ſterilitatem, quod deductis expenſis non remanet læſus in mercede. ibid. num. 21.

Remiſſio mercedis non eſt facienda conductori, quando conductor in aliqua ſpecie fructuum fuit damnificatus, & ex hijs tantum habuit, quod aſcendit vltra dimidiam perſonis. ibidem numero 22.

Remiſſio facta per debitorem ſuis debitoribus in fraudem creditorum reuocatur actione reuocatoria. deciſ. 271. nu. 14.

Remiſſio delinquentis ad ſuum iudicem debet de neceſſitate fieri quando delictum remaneret impunitum, deciſ. 2. num. 3.

Remiſſio delinquentis ad ſuos iudices ſub qua forma, & ſolemnitate de iure facienda ſit, deciſio. 2. num. 5.

Remiſſiones delinquentium fieri debent, inter iudices, qui ſunt ſub eodem Principe, vel domino cuius iuriſdictiones, tàm iudicis petentis remiſſionem, quam iudicis à quo petitur ſunt, deciſio. 2. num. 6.

Remiſſio delinquentis non poteſt fieri à iudice incompetente ad iudicem competentem, deciſio. 2. num. 8.

Remiſſio delinquentis ad locum delicti locum habet quando Epiſtola publica fieri petitur, deciſi. 66. num. 1.

Remiſſio delinquentium fieri debet ad locum delicti, vt reddita pœna ſolatium ſit damnum paſſo, & eius cognatis, & affinibus, deciſio. 66. num. 5.

Remiſſiones delinquentium ad locum delicti, locum habent inter præſides, & iudices prouinciarum vnum, & eundem Principem recognoſcentes, deciſio. 66. num. 6.

Remiſſiones delinquentium non fiunt de conſuetudine inter regna, & prouincias diuerſorum dominorum ſuperiorem non recognoſcentes, deciſio. 66 num. 7.

in remiſſionibus faciendis ad locum delicti conſuetudo ſeruanda eſt, deciſio. 66. num. 9.

Remiſſio delinquentium non obtinet locum inter regna, quæ ſubſunt eidem Principi, ſi illa ab eodem diuerſis titulis poſſidẽtur, & illorum regimina in omnibus ſunt diſtincta, deciſio. 66. numero. 10.

Remiſſio delinquentis ad locum delicti facienda eſt, quando delictum atrox ſecus verò ſi fuerit leue, deciſ. 66. num. 14. & 16.

Remiſſio non eſt facienda niſi ſeruata forma, §. ſi quiſi verò comprehenſorum, deciſ. 66. num. 17.

Remiſſio ad locum delicti fieri non debet ad ſolam requiſitionem, niſi de delicto conſtet, deciſ. 66. nu. 18.

Remiſſio ad locum delicti fieri non poteſt per iudicem capientem niſi ex ſua parte habeat aliquam iuriſdictionem in reum, deciſ. 66. nu. 19.

Remiſſio quomodo intelligatur in Cathalonia, deciſio. 66. nu. 20.

Remiſſio ad locum delicti non eſt facienda quando timetur de aliqua violentia iudicis requirentis, deciſio. 66. num. 21.

Remiſſus, ſeu guidatus de delictis per legem remitti, & guidari prohibitis poteſt non obſtantibus delictis remiſſione, & guidatico ſi capitur de eiſdem delictis puniri, ac ſi remiſſus, & guidatus non fuiſſet, deciſio. 39 num. 1.

Renunciatio.

Renunciationes generales non poſſunt reſtringi, ſalua ratione recti ſermonis cum nulla cauſa particularis adeſt expreſſa, ſecus tamen, ſi præcedit aliqua particularis cauſa dec. ſ 202. nu. 3.

Renunciatio hæreditati paternæ, an excludat nedum renunciantẽ, ſed, & eius liberos. & nu 4. deciſ. 265. nu. 1.

Renuncianti in alia, & omni enormi, & enormiſſimæ læſioni nõ datur regreſſus, deciſ. 137. num. 6. imo quando enormiſſimè læditur regreſſus renuncianti datur, num. 11. 12. nu. 15. & nu. 17. & quando quis dicatur enormiſſimè læſus d. num. 16. & quid ſi cum iuramento renunciauerit, eod & dicto nu 15. & quid ſi adſit clauſula donatis quid ſi plus valet, d. num. 9.

Renunciatio facta pro certa ſumma cum clauſula, & ſi quod plus valet id totum dono dicitur donatio ob cauſam, deci. 137. nu. 7.

Renunciare non videtur filia doti per renunciationem generalem hæreditatis, deciſio. 138 num. 4.

Renunciatio ſpecialis in caſu in quo per legem requiritur opus eſt, quod expreſſis verbis fiat, deciſ 138 nu. 2.

Renunciatio generalis cum latiſſimis clauſulis, & omni legum auxilio etiam iuramento firmata comprehendit nedum ſpecificata in renunciatione, ſed etiam incognita, & incogitata, & ad omnia trahitur, & vid nu. 14. & 15. vbi concluditur veritas, deciſi. 146. nu. 1.

Renunciatio generalis cum latiſſimis clauſulis videtur renunciare exceptioni doli, & in factum, & generaliter omni exceptioni defenſioni, & legum auxilio, deciſio. 146. num. 8.

Renunciatio generalis non comprehendit ea quæ ex teſtamento debentur ſi facta fuit non inſpectis, nec cognitis verbis teſtamenti, & num. 19. 20. & 21. deciſ. 146. num. 18.

Renunciatio generalis facta in aliquo actu reſtringitur, & refertur ad ſpecificata in illo actu, & num. 25. deciſ. 146. num. 24.

Renunciatio iurium ſtricti iuris eſt, ſicque reſtringi debet vt minus præiudicet renuncianti, & num. 30. & 31. deciſ. 146. numer. 29.

Renunciationes, quas faciunt minores tutoribus, & curatoribus ſuis de adminiſtratione tutela cum iuramento valida ſunt, deciſ. 142. num 1.

Renunciatio, & liberatio facta per minorem tutoribus, ſeu curatoribus de adminiſtratione tutela non valet etiam, quod iurata ſit quando conſtat nullam fuiſſe redditam rationem, vel quàm reddiderunt erroneam eſſe, deciſ. 142. num. 2.

Renun-

Digitized by Google

I N D E X.

Renunciatio facta tutoribus ſeu curatoribus de adminiſtratione tutelæ non ſeruata forma conſtitutionis Regis Petri 2. quæ incipit ad tollendam ſub tit de tuto. & curato. non valet etiam, quod iurata ſit, deciſ. 142. num. 6.

Repertura

Repertura rei furto ſubſtractæ in homine malæ famæ, & conditionis indicium facit ad torturam, deciſ. 73. num. 1. quòd ſecus eſt in homine bonæ famæ, deciſ. eod num. 2.

Repertura rerum furto ſubſtractarum penes eum, qui ſolitus erat tales res emere, & vendere, & illas palam tenere non facit contra eum inditium ad torturam, deciſ. 73. num. 3.

Repreſaliæ

Repræſaliorum ius ad vlciſcendas iniurias videretur, deciſ. 11. numer. 2.

Repræſaliæ inductæ ad exemplum androleptiæ græcorum, deciſ. 11. num. 2 & 3.

Repræſaliæ appellatio vnde tracta, & quid eo nomine liceat, deciſ. 11. num. 4.

Repræſaliæ de iure pignorationes appellantur, deciſ. 11. num. 5.

Repræſaliorum iure nemo propria auctoritate vti poteſt, ſed principis in cuius dominio eſt is cui damnum iniuſtè datum eſt, deciſ. 11. num. 6.

Repræſaliæ antequam concedantur debet prius legitima cauſa præcedere, & poſtea certa ſolemnitas ſeruari, & quæ hæc ſint vide hic latè, deciſ. 11. num. 7.

Repræſaliandi, ſeu marcandi ius concedi poteſt quando legitima cauſa præcedit, & dominus delinquentis requiſitus contemnit damnum paſſo iuſtitiam reddere, deciſ. 11. nu. 8.

Repræſaliæ an concedi poſſint contra clericos, deciſ. 11. num. 12.

Repræſentatio

Repræſentatio nepotis in regni ſucceſſione contra patruum admittitur, & idem in alijs maioratibus, deciſ. 114 num. 8.

Repræſentatio an excluſa videatur, ex coniecturis deprehendi poteſt, deciſ. 114. num. 37.

Repræſentare nihil aliud eſt, quàm in gradum, & locum patris intrare, deciſ. 114. num. 42.

Res.

Res quæ ſubiacet fideicommiſſo ex cauſa dotis, & donationis propter nuptias alienari poteſt, & quando, & quid ſi a teſtatore expreſſe prohibeatur, deciſ. 116. nu. 1. 2. 3. 4. 5. & num. 8.

Res ſubiecta fideicommiſſo, vel ipſius rei vſusfructus an, & quando legari, & per fideicommiſſum relinqui, vel obligari poſſint traditur, deciſ. 12 . num. 1. 2. 3. 4. & 6.

Reſiſtere non licet iudici, & eius officialibus, deciſ. 39. num. 1.

Reſiſtentia.

Reſiſtentium officialibus pœna eſt arbitraria, & an arbitrium iſtud extendi poſſit vſque ad mortem, deciſ. 59. num. 2.

Reſpublica.

Reſpublica ſine fidei Principe vix gubernari poteſt cum magis per fidem reipublicæ, gubernatur quàm per iudices corporales, deciſ. 39. num. 5.

Reſtitutio.

Reſtituere rogatis poteſt inuita reſtituere, & quomodo intelligatur. deciſ. 265. num 7.

Reſtitutionis in integrum beneficium competens minori grauato tranſit ad ſubſtitutos fideicommiſſarios, quod fallit, vt ibi deciſ. 118. num. 2. & 3

Reſtituere verbum à prætore prolatum plenam habet ſignificationem, vt ad fructus extendatur, deciſ. 178. num. 4.

Reuocatio.

Reuocatur alienatio facta in fraudem creditorum. deciſio 271. numero 2.

Reuocatur alienatio ancillæ facta in fraudem creditorum, & cũ ipſo partu ſi poſteà peperit, concepto tamen ante alienationem. ibid. num. 12.

An reuocare filij poſſint alienata per eorum patrem in fraudem ipſorum. vide ibi latè. ibid. nu. 15.

Alienatio in fraudem creditorum facta non ſolum reuocatur, verum etiam ſi in fraudem fiſci ſit facta illa, qui ſic contrahit punitur in quadruplum ibid. nu. 24.

Non reuocatur alienatio titulo oneroſo in fraudem creditorum facta ſi ex parte recipientis non interuenit fraus, & quid in alienatione facta titulo lucratiuo. Quid ne etiam quando acquirens tempore traditionis reperitur eſſe in fraudem. vide ibi. ibidem num. 33.

Reuocatoria.

Reuocatoria actio nõ competit aduerſus bonorum poſſeſſores: niſi prius facta excuſſione principalis debitoris. dec. 271. nu. 37.

Reuocatoriæ actiones, quæ dicantur deciſ. 27 num. 1.

Reuocatoriæ actiones non ſolum competant creditoribus ex contractu verum etiam ex maleficio, ſi in eorum fraudem alienatum geſtumque ſit ibid. num. 8.

Reuocatoria actio competit legatarijs, & fideicommiſſarijs, quãdo in eorum fraudem alienatum eſt ibid. nu 9.

Reuocatoria, quæ deſcendit ex edicto de reuocandis his, quę in fraudem creditorum alienata ſunt non ſolum competit præſentibus creditoribus, verum etiam, & futuris ibi num 10.

Pauliana reuocatoria non ſolum habet locum circa geſta extra iudicium, ſed etiam circa geſta in iudicio. ibidem nu. 13.

Reuocatoria competit ad reuocanda bona, quæ debitor in fraudem creditorum deſinit alium præſcribere. ibid. 16.

Reuocatoria competit ad reuocandum illud, quod cum pupillo geſtum eſt ſi illud in fraudem creditorum geſtum eſt. ibid. numer. 17.

Reuocatoria, an competat creditoribus quando vnus ex pluribus creditoribus debitorem conſequutus eſſet fugientem pecuniam ſecum ferentem & abſtuliſſet, & id quod ſibi debebatur tanquam illud actum in reliquorum creditorum fraudem. deciſ. 271. nu. 20.

Actione pauliana non ſolum dominia reuocãtur hoc eſt res alienatę in fraudem reſtituuntur, verum etiam actiones in fraudem remiſſæ reſtaurantur, vel vt cedantur ab eis quibus competunt. ibid. num. 21.

Reuocatoria actio pauliana non ſolum habet locum in his, quæ contrahens geſſeris aliquis, verum etiam ſi fortè data opera ad iudicium non ad fuerit, vel litem mori patiatur, &c. vt ibi ibid. nu. 23.

Reuocatoria pauliana competit ei, in cuius fraudem fuit alienatum, verum etiam, & eius hæredi, cęteriſq; ſucceſſoribus ibidem. num. 26.

Reuocatoria non ſolum competit contra eum qui à fraudatore rẽ in fraudem alienatam accepit, verum etiam contra eius hæredem. ibid. nu. 27.

Reuocatoria datur contra donatarios, quibus res in fraudem creditorum donantur. ibid. nu. 28.

Reuocatoria pauliana datur contra dominum ratione contractus facti cum ſeruo ſuo. ibid. num. 29.

Reuocatoria habet locum, quando tutor pupilli, vel curator furioſi, vel adoleſcentis alienat in fraudem. licet pupillus dictam fraudem ignorauerit. ibid. nu. 30.

Pauliana non ſolum datur contra eos, qui rem alienatam per fraudem tenent ſed etiam contra eum, qui fraudulenter ſic alienauit, vt ea, quæ alienauit non poſſint ab acceptatoribus recuperari ibid. num. 31.

Reuocatoria deſcendens ex dicto edicto de reuocandis, &c. non datur, quando aliquis alienat rem alienam in fraudem, & ille in quem eſt facta alienatio eſt particeps fraudis, ſed competit interdictum fraudatorium ibid. nu. 32.

Reuocatoria non competit aduerſus bonorum poſſeſſores; niſi prius facta excuſſione principalis debitoris deciſ. 271. nu. 7.

Reuocatoria non datur contra reſtitutionem in vita factam in vim fideicommiſſi poſt mortem fideicommiſſarij relicti. ibidem numero 52.

Reuocatoria non datur contra ſecundum bonæ fidei poſſeſſorem, ibid. nu. 55.

Reuocatoria regulariter non competit futuris creditoribus ad reuocanda bona prius alienata. ibid. nu. 57.

Reuocatoria non datur contra emptorem, qui ſimpliciter ſcit debitorem vendentem habere creditore ſed: opus eſt, quod ſit particeps fraudis. ibid. nu. 58.

Reuocatoria ceſſat quando bona ſunt addicta alicui libertatum conſeruandarum cauſa. ibid. nu. 63.

Reuocatoria pauliana, an ſit annalis, vel perpetua, & ſi annalis eſt à quo tempore annus incipiet. ibid. nu. 64.

Reuo.

INDEX.

Renocatoria non datur creditoribus contra eum, qui ex Senatuſconſulto Trebelliano hæreditatem reſtituit etiam ad renocandam portionem, quàm ratione Falcidiæ, ſeu Trebellianicæ retinere potuiſſet. deciſ. 271. nu. 66.
Renocatoria non datur creditoribus contra illum creditoribus negligentibus exactionem. ibid. nu. 67.

Reus.

Reus condemnatus ſuper poſſeſſorio, ſi poſt modum vult agere coram iudice actoris, qui obtinuit in poſſeſſorio. deciſio 234. num. 1.
Intellectus ad cap. fin. extra de iudicijs. ibid num. 2.
Reus interrogatus de ſocijs ſecundum iuris ordinem tenetur manifeſtare conſocios non ſolum in foro fori, ſed in foro conſcientiæ, deciſ. 5. num. 24.
Reus non interrogatus de conſocijs in criminibus exceptis tenetur illos propalare quando non ſunt correcti apud Deum, deciſio. 5. num 25.
Reus, qui debet pecuniariam ſoluere pœnam, vel fuſtigari ex delicto per eum commiſſo, ſi cum ſit ſoluendo vult potius fuſtigari, quàm ſoluere in hoc non eſt audiendus, ſed iudex debet eum compellere ad ſoluendum, deciſ. 6. num. 12.
Reus detentus in carceribus pro pecunia deſcedente ex delicto, & parti applicanda ſi non eſt ſoluendo, nec pars vult conſentire pęnę commutationi an ſit relexandus à carceribus inuita parte, deciſ. 6. num. 13.
Reus, qui non habens in bonis fuit corporaliter punitus non poteſt amplius pro pecuniaria pœna moleſtari, etiam, quòd ad pinguiorem fortunam deuenerit, deciſ 6. num. 22.
Reus probando, quòd per triennium bene, vixit purgat indicium famæ, deciſ. 17. num. 14.

Rex.

Rex quantum ad iuriſdictionem intentionem habet fundatam. deciſ. 210. nu. 1.
Rex poteſt ex cauſa ſeruitiorum iuriſdictionem pro certis cauſis, & negotijs concedere, & etiam priuatiuè, ibid nu. 2.
Rex in conceſſione priuilegiorum licet quibuſcunq; verbis generalibus concepta ſit non intelligitur ſua regalia præiudicare, ibid. numer. 6.
Regalia inſeparabilis à regia perſona videlicet vſatici ſimili modo & ſimilium non communicatur, niſi locumtenenti generali ex quadam tolerantia, & propter publicam vtilitatem. ibid. nu. 8.
Rex propter publicam vtilitatem poteſt ſubditum dominio rei ſuę priuare, deciſ. 8. num. 7.
Rex quando ex cauſa rem alterius aufert licet teneatur ſatisfacere domino de pretio rei ab atis fallit hoc quando contra peſtē bona mobilia aliarum comburere facit, quia tunc ſatisfacere non tenetur, deciſ. 8. num. 8.
Rex prohibere poteſt ne quis ingrediatur domum in qua ſunt bona contaminata, deciſ. 8. num. 10.
Rex poteſt compellere ſubditos, quòd teneant aquam pro igne extinguendo, deciſ. 8. num 11.
Rex cum abſens eſt à Cathalonia an poſſit facere gratiam ſeu remiſſionem delictorum ceſſante partis inſtantia, deciſ. 18. num. 2.
Rex cognoſcit de crimine vſurarum, deciſ. 30. num. 22.
Rex circa iuriſdictionem fundatam habet intentionem, deciſ. 36, num. 3.
Rex poteſt priuare barones ſuſtentantes, & receptantes ſcienter latrones, & alios facinoroſos homines in ſuis terris, & barones ita iuriſdictione quam à dicto rege habuerunt abutentes, deciſ. 36. num 4.
Rex poteſt baronibus priuilegia iuriſdictionis caſſare, & annullare etiam, quod illa habeant per viam contractus, ſi ipſi barones iuriſdictione abutuntur, deciſ. 36. num. 10.
Rex propter bonum publicum, poteſt remittere damna, & iniurias particulariter, & vniuerſaliter ſubditis illatas etiam, quod prouincia lex illud fieri vetaret, deciſ. 39 num. 11.
Rex propter bonum publicum, poteſt remittere delicta non obſtante parti inſtantia, deciſ. 39. num. 12.
Rex pro directo e iuſtitia poteſt remittere delicta, quæ per legem remitti prohibeatur, deciſ. 39. num. 14.
Rex qualiter procedat contra iudices Eccleſiaſticos negligenter punire, clericos arma prohibita deferentes, deciſ. 39. num. 18.
Rex an poſſit compellere Principatum Cathaloniæ ad redimendum pro pecunia, proceſſum factum in vim vſatici Princeps namque, deciſ. 57. num. 15.
Rex facta conuocatione, in vim vſatici Princeps namque poteſt illius executionem in caſu infirmitatis ſuæ alteri committere, quòd intellige de graui infirmitate, vt nu. 20. deciſ. 57. nu. 18.
Rex nedum poteſt facere conuocationem in vim vſatici Princeps namque verum, etiam eius executionem per vxorem, vel filiū aut alium de ſtipite regis quando ipſe eſt abſens à Principatu Cathaloniæ intendens circa alia neceſſaria puta expeditionis belli, deciſ. 57. num. 21.
Rex poteſt facere conuocationem in hoc Principatu in vim vſatici Princeps namque per ſuum locumtenentem, deciſ. 57. num 22.
Rex, & eius officiales tenentur ad prouinciæ legum obſeruationē, deciſ. 65. num. 2.
Rex pro bono publico poteſt damna, & iniurias ſubditis illatas remittere, deciſ. 65. num. 6. deciſ 88. num. 1.
Rex non habet intentionem fundatam, quòd dominia rerum niſi de publica vtilitate tractetur, deciſ. 65. num. 7. & deciſ 88. n. 5.
Rex non obſtante inſtantia partis poteſt pro bono publico remittere deciſ. 65. num. 8.
Rex pro pace firmanda poteſt ſaluumconductum concedere, non obſtante, quod lex dicat, quòd pro illo delicto guidari ſeu affidari nemo poſſit deciſ. 65. num. 9.
Rex quamuis pro publica vtilitate à ſubditis rem capere poſſit debet tamen verò domino pretium ſoluere, deciſ. 88. nu. 2.
Rex iudex eſt maior, & ſuperior omnibus iudicibus, deciſ. 191. num 2.
Rex eſt, qui dat iuriſdictiones, & ad quem refluunt, deciſ. 191. num 3.
Rex ratione generalis iuriſdictionis habet ſub ſe, & ſub ſua protectione omnes alios inferiores, deciſ. 191. num. 4.
Rex eſt, qui delicta punit, deciſ. 191. num. 5.
Rex eſt ad quem ratione oppreſſionum, & grauaminum recurritur, deciſ. 191. num. 6.

Rixa

in Rixa vnius cuiuſque ictus eſt contemplandus, vt hinc animus occidendi inferatur, deciſ. 14. num. 4.
in Rixa ſi non conſtet ex pluribus rixantibus qui interfecit omnes a pœna ordinaria ſunt abſoluendi niſi conſtaret ipſos armatos, & coniuratos fuiſſe ad mortem committendam, deciſ. 14. nu. 6.

Ruſticus.

Ruſtici compelli poſſunt ad deferēdum victualia ad ciuitatem, & ea venalia iuſto pretio exponendum, deciſ. 88. num 3.
Ruſticus, minor, & mulier ea facilitate qua inducuntur ad renūciandum inducuntur etiam ad latiſſimè renunciandum, & iurandum, deciſ. 146. num. 26.

S

Sacrum

SAcræ res dicuntur illæ quæ ad ſacrorum vſum potiſſimum dedicatæ ſunt vt ſunt cibori a phialæ capſulæ, & ſimilia. deciſ. 24. num. 13.

Sacrilegium.

Sacrilegii crimen maius ac grauius furto eſt, deciſ. 24. num. 1.
Sacrilegium nihil aliud eſt quam ſacræ rei violatio, deciſ. 24. nu. 2.
Sacrilegij ſpecies tres ſunt, deciſ. 24. num. 5.
Sacrilegium tanto grauius eſt quanto res ſacra in qua quis peccat maiorem obtinet ſanctitatem, deciſ. 14 num. 2.
Sacrilegium, quòd committitur contra perſonam grauius eſt illo, quòd contra locum committitur. & eſt prima ſacrilegij ſpecies, deciſ 24. num. 6.
Sacrilegium committitur, quando aliquid furto ſubſtrahitur è loco ſacro ſiue ſacrum ſit, ſiue non, vel alijs modis iniuria ſacro loco inferatur, deciſ. 24. num. 7.
Sacrilegium committitur quando rebus ſacris fit iniuria, quòd qualiter fiet hic traditur, deciſ. 24. num. 8. 9. 10. 11. & 14.

Sacrilegij

Digitized by Google

I N D E X.

Sacrilegii pœna quando ſacrum de loco priuati ſacro ſurripitur non eſt pœna mortis naturalis, ſed tales delinquentes puniuntur pluſquam fures, deciſ.24.num.19.

Sacrilegii crimine quinque ſunt conſideranda ad augendam vel minuendam pœnam ordinariam, deciſ.24.num.1.

Sacrilegi ſurripientes rem ſacram è loco non ſacro extra ordinem puniendi ſunt, deciſ.24.nu.25.

Sacrilegi ſurripientes rem ſacram è loco ſacro de iure ciuili, vt fures puniendi ſunt.ibid.nu.26.

Sacrum dicitur aliquid ex eo, quod ad diuinum cultum ordinatur.ibid.num.3.

Sacrificium, quod in lege antiqua diuina exacerbatur contra vxores de adulterio ſuſpectas.deci.92.num.3.

Salarium.

Salarium ex vi ſententiæ conſequitur officialis amotus ab officio & per ſententiam reſtitutus.deciſ.227.num.13.

Sal ceti opinio in lege finali num.6. C.de accuſationibus reprobatur, ſed ſuſtinetur ſi de criminibus exceptis intelligatur. deciſio 5. numer.8.

Scientia.

Scientia receptandi latrones conſiſtit in eo, quod eſt notorium eſſe latrones, vel quia publica vox, & fama eſt in loco. deciſio 36. numero 9.

Scolaris.

Scolaris, clericus, vel miles, etiam quod ad pinguiorem fortunã peruenerit non poſſunt ab eis libri, breuiarium, & arma auferri. deciſ.299 num.25.

Secretum.

Secretum quid ſit, & quomodo intelligatur.deciſ.5.nu.6.

Securitas.

Securitas conceſſa ſeruanda eſt, etiam quod ſit indebitè conceſſa, & etiam quod hoſti conceſſa ſit, ac quamuis aduerſus delictũ concedatur.deciſ.229 num.1.

Securitas conceſſa pro certo tempore non gaudet ille, qui poſt dictę ſecuritatis conceſſionem parat ſe fugæ, & ſarcinas colligit, bonaq; mobilia alijs cuſtodienda dat.ibid.nu.2.

Securitas tacitam habet conditionem, niſi impetrans nouam præbeat offenſionis cauſam ibid.nu.3.

Securitas non trahitur ad noua delicta, quæ poſt conceſſionem contingant.ibid.nu.4.

Securitas non amittitur quando is, qui ſecuritatem obtinuit non ex propoſito, ſed deliberatè delinquerit, ſcilicet quando prouocatus ſe defendendo licet modum inculpatæ tutelæ exceſſerit. ibidem numer.5.

Senex.

Senes non compelluntur ire ad bellum, deciſ.57.nu 29.

Senex qui dicatur reſpectu ſeruitiorum præſtandorum, deciſ.57. num.31.

Sententia.

Sententia prætextu læſionis non retractatur. dec.202.nu.3.

Sententia lata contra vnum regulariter non eſt executioni demãdanda contra tertium poſſeſſorem.deciſ.205.nu.1.

Sententia ſtricti iuris eſt.ibid.num.5.

Sententia lata contra vnum in cauſa petitorij non poteſt, nec debet demandari executioni contra tertium poſſeſſorem non vocatum, nec citatum in iudicio ibid.nu.4.

Sententia abſolutoria ſecum trahit executionem, & ſic non indiget executorialibus.dec.254.nu.1.

Sententia abſolutoria ſolum imponit finem liti contra reum motæ, & nullum aliud ius parat abſolutum.ibid.nu.2.

Sententia in criminalibus retractatur per inſtrumenta nouiter reperta deciſ.269.nu 1.

Sententia nondum deducta in executionem retractetur per inſtrumenta nouiter reperta.ibid.nu.2.

Sententia contra ſingulares in his quæ ſunt ſingulorum vt ſingulorum non afficit vniuerſitatem: ſed ſolum ſingulares in cauſa citatos, deciſ.71.num.5.

Sententia iudicis punientis aliquem abſque qualitate iuriſdictionis nulla eſt deciſ.87.num.3.

Sententia declaratoria requiritur, quando agitur de executione pœnæ quæ reſpicit aliquod commodum priuatum, deciſ.90.numer.2.

Sententia lata contra hæredem grauatum nocet fideicommiſſario ſciẽnti cauſam tractari, & quid ſi non fuerit citatus, & an etiam creditores fideicommiſſarij citandi ſint in cauſa, deciſ. 119 num.1. & 2.num.3.

Sententię regiæ promptam habent executionem quacunque exceptione non obſtante.deciſ.179.num.1.

Sententia regia in qua fit condemnatio deductis de iure deducendis liquidatione reſeruata non debet mandari executioni ante factam dictam liquidationem, deciſ.179.num.2.

Sententia regia in qua fit condemnatio deductis de iure deducendis liquidatione reſeruata, ſi quæ ſunt deducendæ altiorem requirunt indaginem, poteſt in aliena parte rei condemnatæ executioni mandari præſtita prius idonea cautione ſine tamen præiudicio liquidationis faciendæ, deciſ.179.num.4.

Sententiæ, & declarationes quæ in diſcurſu cauſæ, & poſt diffinitiuam ſententiam fiunt interlocutoriæ dicuntur, deciſ.195.numer 1.& 3.

Sententia interlocutoria in quo differat à diffinitiua, deciſ.195.numer.2.

Sententiæ, ſeu declarationes quæ fiunt per ſententiam diffinitiuam quædam merè interlocutorię dicuntur, & quædam quæ vim diffinitiuæ habent, deciſ.195.num.7.

Sententia illorũ nec nõ accurrit in l.in eos.ff.de cuſtod.reor.aſſerentium è fuga à carceribus induci confeſſionem illius delicti pro quo quis detinetur quamuis innocens ſit multis rationibus, reprobatur, deciſ.1.num.4.

Sequeſter.

Sequeſtratio bonorum locum habet, quando alicuius rei ſcandalũ imminet, & fit officio iudicis nobili, deciſ.36.num.12.

Sequeſtrum num decernere expediat iudicis officio relinquitur, deciſ 36.num.13.

Seruitium.

Seruitium fieri debet ſecundum poſſe intellige in ſeruitijs perſonalibus.

Significatum.

A ſignificatu proprio vocabuli non eſt recedendum. Fallit tribus modis, vt hic.deciſ.217.nu.9.

Socius.

Socius de conſocijs interrogatur ad euitandum damnum futurum, etiam ad vtilitatem priuati. deciſ.247.nu.3.

In ſociorum caput torturantur conſiciantes monetam. ibidem numer. 2.

An ſocius poſſit cogere conſocium, vt vendat portionem quam communem habet.deciſ.24 num.1.

Socius criminis regulariter de conſocijs, interrogari non poteſt, & quare, deciſ.5.num.1.& 4.

Socius criminis procedendo per inquiſitionem poteſt interrogari de conſocijs, quando, & quomodo hoc intelligatur, deciſ.5.nu.7.

Socius criminis non poteſt interrogari de conſocijs etiam, quod delictum aliter probari non poſſit, niſi in criminibus Reipublicæ peſtiferis læſæ Maieſtatis Diuinæ, latrocinij, malefici læſæ maieſtatis humanæ, aſſaſſinij, & quando periculum imminet priuatæ perſonæ ob euitandum futurum damnum, deciſ.5.num 9. 12.13.14.15.16.18.19.20.

Socius criminis poteſt interrogari de conſocijs in crimine conſpirationis, & coniurationis contra Principem, deciſ.5.num.17.

Socij criminum qualiter debeant interrogari, de conſocijs, deciſ.5. num.21.& 22.

Socium criminis interrogans non ſecundum iuris ordinem peccat, & idem ſi omittit illum interrogare cum debet, deciſio.5.numer.23.

Socius criminis contra conſocium debet deponere cum iuramento, deciſ.5.num.28.

Socius criminis ſi interrogatus à iudice de conſocijs in criminibus exceptis recuſat reſpondere, poteſt iudex illum compellere per torturam, deciſ.5.num.29

Socij criminis dictum quam fidem faciat, & [illegible] quando concurrunt alia indicia, deciſ.5.num.30.

Solius ſocij criminis dictũ indicium reſultans ſufficiens ad inquirendum facilè dilui poteſt probando bonam famam ipſius nominati, deciſ.5 num 31.

S.ci

INDEX.

Socij criminis dictum coadiuuatum, alijs indicijs facit indicium ad torturam, deciſ.5.num. 2.35.36.& 37.

Socij criminis de obſeruantia Regij Concilij Cathaloniæ, concurrentibus alijs indicijs, tantum probant contra conſocium quantum alij teſtes omni exceptione maiores, deciſ.5.num 38.

Socius criminis an poſſit interrogari de conſocijs, & in quibus caſibus, qua forma, & quam fidem faciat de conſocijs, d.37.nu.1

Socius regulariter non poteſt interrogari de conſocijs, d.37.nu.2.

Socius criminis in quibus caſibus poteſt interrogari de conſocijs, deciſ.37.num.3.& deciſ.76 num.2.

Socij, & participes eorum qui falſam cudunt monetam eadem puniuntur pœna qua principales cudentes, & torqueri poſſunt, vt prodeant conſocios, deciſ.16.num.12.

Sodomia.

Sodomia inter omnes libidinum ſpecies crimen eſt magis deteſtabile, deciſ.75.num.1.

Sodomitæ de conſuetudine comburi ſolent, deciſ.75.num.2.

Sodomita qui tentauit habere acceſſum cum alio, & non immiſit membrum in partes pudendas, ſed per crura ſemen amiſit non punitur, vt Sodomita, ſed pœna extraordinaria, deciſ.75.nu.4.

Sodomitari dictum non facit indicium ad torturā, deciſ.76.nu 1.

Supplicari.

Supplicari non poteſt à prouiſione interlocutoria facta in cauſa contrarij imperij. deciſ.192.per totam.

Supplicare non licet in interlocutorijs quando vna prouiſio eſt confirmatoria, vel renocatoria alterius, deciſ.195.num.4.

Supplicium.

Supplicium non intelligitur de morte naturali, quando non dicitur vltimum ſeueriſſimum, & amariſſimum, deciſ.1.num.8.

Suſpecti de peſte expellendi ſunt, ne alij inficiantur, deciſ.8.nu.6.

Spes.

Spes fideicommiſſi conditionalis trāſmittitur ad hæredes ſtipulatore ante euentum conditionis decedente. deciſ.263.nu.5.

Spes futuri debiti ex contractu conditionali tranſmittitur ad hæredes, deciſ.105.num.2.

Spolium.

Spolium, durante cauſa ſuper ſpolio in hac patria non impeditur curſus cauſa principalis, niſi fuerit ſuper ſpolio lite iam cepta commiſſio deciſ.245.nu.1.

Clem. vnic. de cauſ. poſſeſs. & propriet. an ſit per ius Cathaloniæ correcta ibid nu.2.

Conſtit. Cathalo.77.an.1585.tit.de altercas. declaratur ibi n.3.

Spolio agens debet docere de titulo ſaltem colorato d. 246.nu.1.

Spoliatus lite pendente, etiam ſi non doceat de titulo, &c ibi.nu.2.

Spoliatus venit ante omnia reſtituendus etiam, quòd tertius contra ſpoliatum exceptionem opponat, deciſ.133.nu.2. & 4.

Spoliatus qui in poſſeſſione reſtituendus eſt, venit etiam neceſſario in omnibus fructibus reſtituendus, deciſ.178.num 3.

Sponſa fornicando ante nuptialem benedictionem dicitur adulterium committere, & dotem amittere, deciſ.93.num.5.

Statutum.

Statutū diſponens, q. filia dotata extantibus maſculis nō ſuccedat excludit etiam filiam dotatam ante dictum ſtatutum, & ratio tradit, vt ibi. deciſ.222.num.7.

Statutum excludens fœminas extantibus maſculis locum habet de fœminis natis ante conditum ſtatutum ibid.nu.8.

Statutum diſponens, quòd fuga probet delictum, non valet; fallit niſi contra fugientem delicta, & delicti qualitas pœnam mortis poſtularent, deciſ.17.num.29.

Statutum dicens, quòd quilibet teneatur capere bannitum, vel malefactorem, intelligitur de eo qui habet plenam ſcientiam de banno, & maleficio.

Statuta concedentia liberationem delictorum non trahuntur ad delicta futura, deciſ.64 num.1.

Statim verbum, quid ſignificet, deciſ.197.num.4.

Stuprum.

Stupri pœna quæ ſit de iure ciuili, canonico, & vſaticorum Cathaloniæ, deciſ.57.num.3.

Stuprum cum virgine vi, & contra eius voluntatem commiſſum, punitur pœna mortis, deciſ.7.num.6.

Stuprum conſummatum ſine violentia non punitur pœna mortis, deciſ.7.num.10.

Stuprum dicitur quando virgo, ſiue ea volente, ſiue per vim capitur, & carnaliter cognoſcitur, & non rapitur, deciſ.42.num.4.

Subſtitutio.

Subſtitutio facta filio, vel hæredi ſub conditione ſi deceſſerit ſine filijs euaneſcit quādo tēpe mortis hæredis extant liberi. d.216.nu.5.

Succeſſio.

Succedunt filii in conditione poſiti ab inteſtato hæredi inſtituto excluſo ſubſtituto deciſ.216.nu.4.

Succeſſor.

Succeſſor ſingularis non teneatur ſtare præciſè colono. d.215 n.1.

Succeſſor ſingularis, an teneatur ſtare colono, quando in inſtrumento locationis apponitur iuramentum videlicet pro, & contra. ibidem.nu.2.

Succeſſor ſingularis tenetur ſtare colono. quādo omnia bona locatis obligantur, vel ſpecialiter ipſa res locata pro firmitate, & obſeruatione contractus, & an hoc intelligatur ad effectum, vt nō teneatur dimittere rem locatam niſi finita locatione. ibid.nu.3.

Singularis ſucceſſor tenetur ſtare colono, quando locatio eſt facta ad non modicum tempus. ibid nu 4.

Singularis ſucceſſor tenetur ſtare colono, quādo plenam ius non tranſiuit in dictum ſingularem ſucceſſorem. ibid nu.5.

Singularis ſucceſſor tenetur ſtare colono ſauore fiſci, &c. ibi.nu.6

Singularis ſucceſſor tenetur ſtare colono, quando inter ipſum ſingularem ſucceſſorem, & venditorem conuētum eſſet, quod teneretur ſtare colono. ibid.nu.7.

Succeſſor ſingularis non poteſt expellere conductorem à re locata niſi ſolutis ei prius expenſis in dicta re locata factis. ibid.nu.8.

Succeſſor vniuerſalis tenetur ſtare colono, & locationi factæ per ſuum prædeceſſorem. ibid nu.9.

Succeſſor, qui fit per electionem non tenetur ſtare locationi factæ per ſuum prædeceſſorem, & quando ſit prædeceſſoris contractū ſeruare teneatur. vide ibi. ibid.num.12.

Succeſſor in prebenda eccleſiaſtica tenetur ſtare locationi facta per prædeceſſorem nomine tamen eccleſiæ. ibid.nu.13.

Supplicatio.

Supplicatio qua aliquid impertinenter petitur, abſq; decretatione de ſtilo Regiæ audientiæ cruce ſignatur. deciſ.242.nu.1.

Non ſupplicatur à declaratione, quæ fit ex notoria impertinentia. ibid num.2.

Supplicari non poterat in criminalibus ante, &c. deciſ.269.nu.6.

Suſpitio.

in Suſpitionum cauſis proceditur ſummariè. deciſ.231.nu.1.

Suſpitionum cauſæ debent allegari in hac patria, quādo Doctores regij Senatus allegātur ſuſpecti, q. eſt ſecus de iure cōi. ibi.n.2.

Suus.

Suus, vel ſui dicuntur primo filius, vel filia, nepos, vel neptis ex patre. deciſ.217.num.6.

Sui intelliguntur de liberis, & hæredibus ſecundum ſubiectam materiam. ibid num.7.

Sui ſecundum vulgarem interpretationem intelliguntur de proximioribus conſanguineis venientibus ab inteſtato, & his deficientibus admittuntur collaterales ibid.nu 8.

Sui verbum duo habet ſignificata vnū proprium, & aliud improprium, & quomodo hæc intelligantur. vide hic. ibid.nu.10.

Sui verbum, ſi adiectum in ſubſtitutione non poteſt accipi propriè oportet, quòd accipiatur impropriè ſecundum materiam ſubiectam, prout ad eam adaptari poſſit ibid.nu.12.

Sui appellantur liberi mulierum ex communi vſu loquendi, in quibus dictus vſus loquendi attendi debet. ibid.nu.13.

T

Tempus.

TEmpora probatoria non currunt ſuccūbenti in altercatis habēti tamen iuſtam cauſam, quod dignoſcitur, quando non fuit in expenſis condemnatus. deciſ.233.nu.1.

Quod ſecus ſi ſuccumbens ſupplicauerit à prouiſione, quæ fuit poſteà confirmata nam tunc à die dictæ prouiſionis cum non habuerit cauſam currunt tempora probatoria. ibid.nu.2.

Tempora probatoria quando partes ſe ponunt in concordia durante tempore concordiæ non currunt, quod verum eſſe in te ſtigitur quando tempus proſequendi litem eſt commune, deciſio.160, numero 1. & deciſio.180.num.1.

I N D E X.

Tertius.

Tertius reſpectu iuris ſolius poſſeſſionis, quam ipſe obtinet põt ſẽtentiæ executionem impedire. d.20 .nu.6.

Tertius poſſeſſor licet ſcientiam habuiſſet de cauſa, quæ inter litigantes ducebatur nihil minus poteſt ſententiæ executionem impedire, & quomodo hec re vera intelligatur. vide hic. ibid. n.10.

Tertius poſſeſſor non auditus in actionibus perſonalibus poteſt executionem ſententiæ contra debitorẽ latæ impedire. ibi. n.11.

Tertius poſſeſſor impedire poteſt venienti ad adipiſcendam poſſeſſionem remedio l. fi. C. de edic. diu. Adria. toll. ne in præiudiciũ ſuæ poſſeſſionis illum adipiſcatur. ibid. nu.12.

Tertius poſſeſſor executionem ſententiæ impedire poteſt quamuis tres ſententiæ præceſſiſſent. ibid. nu.13.

Tertius contradictor non eſt admittendus ad impediendam ſententiæ executionem, quando res, quæ venit exequenda poſſidetur p debitorem condemnatum, & quid quando poſſeſſio eſſet vacans & etiam vide. nu.23 ibid. num.21.

Tertius comparens in cauſam debet eam aſſumere in ſtatu in quo eſt. deciſ.267. num.1.

Tertius comparens in cauſa ad excludendum reum, & actorẽ non tenetur accipere eam in eo ſtatu in quo eſt. ibid. num.2.

Quid tamen obſeruet regia audientia. vide ibi. ibidem nu.3.

Teſtamentum.

Teſtamentum factum ab eo qui vſurarius non erat, ſi poſtmodum ille talis efficitur manifeſtus vſurarius, irritum erit eius teſtamentum, deciſio 31. nume.07.

Teſtamẽtum vſurarij manifeſti etiam præſtita canonica cautione non valet ſi poſt dictum teſtamentum ſecretè etiam crimen commiſerit, deciſ. 31. num.8.

Teſtamentum conditum à manifeſto vſurario non præſtita canonica cautione ſi poſt dictum teſtamentum præſtitur talis cautio teſtamentum reconualeſcit, & validum efficitur, d.31. nu.13

Teſtes.

Teſtes poſſunt publicatis, ac dedictis atteſtationibus de nouo recipi, quando alias fuerunt nulliter recepti d.268. nu.1.

Fallit tamen quando culpa partis nulliter fuerunt recepti, quia non poſſunt repeti. ibid. num.2.

Attamen poſſunt deponere de his tantum, quæ ſciunt per inſpectionem, & recognitionem rei. ibid. num.3.

Teſtes an propter variationes torqueri poſſit, & quid in Cathalonia, deciſio.16. num.8.

Teſtes qui primo eorum examine non fuerunt ritè recepti, poſſunt eorum atteſtationibus publicatis produci, recipi, & examinari, deciſ.19. num.2.

Teſtes ad futuram rei memoriam recepti non citata parte reprobantur. deciſ. 19. num.3.

Teſtes omni exceptione maiores qui dicantur deciſio.17. nu.40.

Teſtibus publicatis non licet eos vlterius examinare, d.193. n.1.

Teſtis vnus tantum de viſu omni exceptione maior ſufficiens indicium eſt ad torturam, & facit ſemiplenam probationem, deciſio.17. num 1,

Teſtis dicitur omni exceptione maior quando non eſt infamatus de aliquo crimine, deciſ.17. num.2.

Teſtis contra aliquem falſum deponens triplicem facit deformitatem periurij, iniuſtitiæ, & mendacij, deciſi.19 num.2.

Teſtis falſum deponens tribus perſonis obligatur, d. 19. nu.3.

Teſtis falſus tribus pœnis afficiendus eſt, deciſio. 19. numero 4.

Teſtis qui falſum aduerſus reum in cap.tali cauſa teſtimonium dixit, puniendus eſt eadem pœna qua punireiur reus ipſe ſi crimine conuictus foret, deciſio.19 numero 5.

Teſtis Clericus coram laico iudice falſum deponens, an veniat ab illo puniendus, & quid è contra, & quid quando teſtis deponit falſum coram iudice ciuili & quid in prouinciali quando falſum deponit coram capitaneo guerræ. deciſio.19. num.7.

Teſtium examinatio nedum poteſt iudici alterius iuriſdictionis cõmitti verum etiam, & tabellioni, & priuatæ perſonæ quid in cauſa ardua, & an in arbitrio iudicis ſit committere examinationem ipſam, vel non. deciſio 130. numer.1.2.3. & 4.

Timor iuſtus quis dicatur, deciſio.20. num.10.

Tortura.

Tortura non inferenda, niſi in illis caſibus in quibus venit imponenda pœna vltra relegationem. deciſ.16. num.2.

Tortura grauior pœna eſt quàm ſit abſciſio vtriuſque manus, deciſio.16. num.5.

Tortus vincens in tortura abſoluendus eſt tantum rebus ſic ſtantibus, & non quo ad noua indicia nouaſque probationes iuxta conſuetudinem aliquorum regnorum. deciſio.70. num.1.

Tortus, qui vicit in tortura diffinitiuè abſoluendus eſt, d. 70. n.2.

Tranſactio.

Tranſactio, vt prætextu læſionis reſcindi poſſit tria hic contenta interuenire debeat. deciſ.203. num.1.

Trãſactio prætextu læſionis vltra dimidiam iuſti pretij reſcindi nõ poteſt habito reſpectu ad valorem rei, ſecus eſt habito reſpectu ad æſtimationem dubij ibid. nu.2.

Tranſactio comparata eſt ad finiendas lites. ibid. nu.4.

Tranſactio, & iuramentum æquiparantur. ibid. nu.5.

Trãſactio prætextu læſionis habita ratione ad dubium litis euentũ, ſeu ad actionis valorem nõ reſcinditur, ſi læſio contingat ſolum in modico exceſſu vltra dimidiam: ſecus ſi verò vltra dimidiam in maximo contingat exceſſu. ibidem nu.6.

Tranſactionem reſcindere volens ex capite læſionis tenetur reſtituere acceptum aliàs non debet audiri deciſ 203. nu.1.

Tranſactio ſolum intelligitur facta ſuper illo, ſuper quo litis incertitudo pendebat. deciſ.202. num.4.

Tranſactio non porrigitur ad incognita, niſi verba contrahentium hoc dicent, deciſio.146 num.4.

Tranſactio ſententiæ, & rei iudicatæ adæquatur, & quomodo hoc intelligatur, deciſio.165. num.2.

Tranſactio remedio legis 2. C. de reſcinden. venditio. reſcindi non poteſt niſi conſtet ipſam eſſe doloſam quo caſu competit remedium, l ſi quis cum aliter, ff de verb. oblig. deciſio.165. num.3. & 4. & num.8.

Tranſactio imponit finem litibus, & ſic ab ea recedere non poteſt niſi in caſibus, de quibus, deciſio.165. num.5.

Tranſactionem nullam non confirmat iuramentum, deciſio.165. numer.7.

Tranſactio duplici via reſcindi, & annullari poteſt propter dolum re ipſa aut per dolum re ipſa aut ex dolo aduerſarij dante cauſam contractui, deciſio.165. num.9.

Tranſigere an, & quando, & qua forma poſſint prælati tutores, & alij adminiſtratores, deciſ.143. num.1.2. & 3.

Tranſmiſſio nunquam fit in præiudicium perſonæ magis dilectæ, deciſ.105 num.5.

Trebellianicæ detractio ſecũdum multorum opinionem filijs primi gradus prohiberi non poteſt niſi ex coniecturis, & quibus, deciſio.107. num.1.2. & nu.7. & 8.

Triremes.

Ad triremes regias non condemnantur Boemij quinquagenarij. deciſ.256. num.6.

Tutoribus, & curatoribus cum iuramento factæ renunciationes per minores de adminiſtratione tutelæ validæ ſunt, deciſ. 142. numero 1. immo quòd non valent etiam ſi fuerit iurata, & quando, deciſio. eod. nu.2. num.4. & quid de iure Cathaloniæ, num.6.

V

Vagabundus.

V*Agabundi vbi reperiuntur ibi conueniuntur, & puniuntur, deciſ.3. num.10.*

Vagabundi an dicantur banniti, deciſ. 3. num.14.

Vagabundi adeo exoſi ſunt, quòd neque in ciuilibus, neque in criminalibus pro idoneis teſtibus admittuntur, deciſi.3. num.16.

Vagabundorum reprobatio incepit ab Adam, deciſi.3. num.1.

Vagabundus quis dicatur, deciſio.3 num.9.

Vagabundus quomodo puniatur, deciſio.3. num. 12.

Vagabundus an, debeat remitti ad iudicem loci delicti, deciſio.3. num.17.

Vaſa conſecrata dicuntur illa, quæ ſecundum Eccleſiaſticum morem ſacro oleo inunguntur, deciſ.24. num.24.

Vaſſallus.

Vaſſalli, vel emphyteutæ alienantes feudum, vel rem emphyteuticam

ticar.am

I N D E X.

ſicariam tenentur denunciare domino directo alienationem, deciſ. 225. num 3.

Vaſſallus vel emphiteuta, qui tenetur denunciare domino directo alienationem rei feudalis, vel emphyteuticariæ quam facit tenetur denunciare verum pretium ſin minus cadit à iure ſuo emphyteutico, ibid. nu. 9.

Vaſſallus feudatarius ingrediens poſſeſſionem abſq; domini conſenſu, an incidat in pœnas duplicati laudemij, deciſ. 158. nu. 5.

Vaſſalli tenentur iuuare Regẽ in bello quocunque nomine vocentur, deciſio. 57. num. 7.

Vaſſalli tenentur iuuare regem in bello nedũ, quãdo Rex pugnat pro toto regno, ſed etiam pro parte regni, deciſi. 57. num. 8.

Vaſſalli alicuius baronis potius tenentur iuuare regem in bello quam ſuum baronem habentem eodem tempore bellum cum alio, qui non eſſet de regno, deciſio. 57. num. 9.

Vaſſalli tenentur iuuare Regem in bello etiam proprijs expenſis, & quomodo hoc intelligatur vide ibi vſque ad num. 14. deciſ. 57. num 12.

Vaſſalli ad præſtanda ſeruitia moneri debent, deciſio. 57. numero. 32.

Vaſſallus pugnando pro Rege pro patria pugnare dicitur, deciſio. 57. num. 6.

Vaſſallus, qui eſt impotens, & debilis ad faciendum ſeruitium in guerra non tenetur ire ad eam in vim vſatici Princeps namque deciſ. 57. num. 23.

Vaſſallus non poteſt feudum pro filia in dotem dare, nec aliàs ſine domini conſenſu alienare, quòd fallit in Cathalonia, & quando, deciſ. 117. num. 1. 2. & 3.

Venditio.

Venditio vſusfructus, quoties pretium in annuis ſolutionibus eſt diuiſum dicitur potius locatio, deciſ. 241. nu 1.

Etiam quòd vnica ab initio fuerit conſtituta ſolutio, & diuiſa prælatio in tempora dummodo ſit vniformis deciſ. 241. nu. 2.

Vendens animal morboſum nedum tenetur ad reſtitutionem pretij, & rei recuperationem, ſed etiam ad omne intereſſe, quòd inde paſſus eſt emptor, deciſio 126. num. 8.

Vendens animal morboſum actione redhibitoria non tenetur quãdo morbus erat latens, deciſ. 126 num. 9.

Venditoris ſola aſſertio dicentis rem venditam teneri ad dominum directum pro aliquo domino non probat dominium prædictum, deciſ. 139. num. 1.

Verecundia.

Verecundia maxima dicitur offenſa, deciſ. 78. num. 22.

Verecundia, & iniuria illata videtur damnum irreparabile, & quare, deciſ. 78. num. 23.

Verbum.

Verba prout de eius mandato conſtat non probant, niſi verum mandati inſtrumentum exhibeatur, deciſ. 207. nu. 2.

Verba notarij non probant, niſi illa, de quibus tẽpore confecti inſtrumenti à partibus rogatur, & quæ tunc explicari potuerunt deciſ. 207. num 3.

Verba enunciatiua, ſiue narratiua non probant mandatũ. ibi n. 4.

Verba enunciatiua, ſiue narratiua inſtrumenti probant mandatum, quando concurrit diuturnitas temporis. ibid. nu 5.

Verba enunciatiua, & narratiua probant mandatum, quando ſumus in actu quem veriſimiliter quis abſque mandato non ageret. ibid num. 6.

Verbum promitto inducit ſtipulationẽ pro abſente. d. 263. nu. 2.

Verba ſunt intelligenda ſecundum conditionem perſonarum quibus diriguntur, deciſ. 53. num. 2.

Verba præcedentia limitant, & declarant ſequentia verba obſcura, deciſ. 103. num. 17.

Verba, quæ, de iure tacitè inſunt ſi exprimantur nihil operantur, deciſ. 114 num. 14

Verba appoſita in ſententia deductis de iure deducendis, important rei retentionem, & reddunt conditionalem ipſam ſententiam, quod in effige quando illa verba non requirunt altiorem indaginem, deciſ. 179. num. 3.

Verba narratiua legis licet non conſtituant ius poſſunt tamen pro iure allegari, deciſ. 115. num. 2.

Verbum dono, abſoluo diffinio, & remitto vtile eſt, & conuentio, vt liberatio generalis poſſit generaliter operari, & ad quamcunque trahi, deciſ. 145. nu. 2.

Verbum dono, diffinio, & remitto meram importat donationem per quam receditur à beneficio legis. 2. C. de reſcinden. vendi. deciſ. 146. num. 7.

Verbum ſtatim quid ſignificet, deciſ. 197. num. 4.

Verbum directè, vel indirectè, quomodo, & quomodolibet ſemper debent aliquid operari, ne fruſtra cenſeantur appoſita, deciſio. 21. num. 6.

Vicinus.

Vicinitas à ciuili ſocietate formari cœpit, & ideò vicini inter ſe debent habere quandam fraternitatis ſpeciem, deciſ. 12. num. 1.

Vicini cæteris amicis præponuntur, deciſ. 12. num. 2.

Vicini melior iuxta quem frater procul propter opportunam, & quotidianam opem, deciſ. 12. num. 3.

Vicini ſi mali ſunt nil boni ab eis exiſtimandum eſt, deciſ. 12. nu. 4.

Vicini mali, hoc eſt qui malis moribus imbuti ſunt, vt lenones, & meretrices ab honeſta vicinia expellendi ſunt, ne mores vicinorum probos inficiant, deciſ. 12. num. 5.

Vitium.

Vitium, libidinis à fundamentis Deus eradicat, deciſ. 7. num. 1.

Vinum.

Vinum in ſpecie venditum poſt deguſtationem illius periculum pertinet ad emptorem, & non ad venditorem, deciſ. 158. nu. 1.

Violentia.

Violentia, quæ ſine armis infertur, ſine armis repellenda eſt, niſi pugnus inuaſoris pluſquam cuius inuaſi percuterit, d. 78 n. 28.

Vitali corpore irregulares cenſentur ita, vt non poſſint ad ſacros intrari ordines, nec promoti in eiſdem miniſtrare, deciſio. 52. numer. 9.

Virginitas.

Virginitas corporis non mulctatur per ſtuprum attentatũ, & non conſummatum, deciſ. 7. num. 11.

Vniuerſitas.

Vniuerſitas beneficio ceſſionis bonorum frui, & gaudere poteſt. deciſ. 200. num. 5.

Vniuerſitas, & ſingulares diuerſa ſunt, vt hic explicatur, deciſio. 71. num. 1.

Vniuerſitatis ſingulares contractando nõ congregato Concilio vniuerſitati non nocent, deciſ 71. num. 2.

Vniuerſitatis iura in quibus ſingulares non participant, dicuntur eſſe ipſius vniuerſitatis, vt vniuerſitatis deciſi. 71. num. 3.

Vniuerſitatis, vt ſingulorum dicuntur illa quorum commodum, vel damnum ſpectat tam ad vniuerſitatem, quàm ad illius ſingulares, deciſ. 81 num 4.

Vniuerſitatis ſingulares non citantur in cauſa, quæ tangit vniuerſitatem, vt vniuerſitatem, deciſio. 71. nu. 6.

Vniuerſitatis ſingulares non citantur in cauſa, quæ eſt vniuerſitatis, vt ſingulorum quamuis intereſſe ſit ſingulorum, ſed ſufficit, quod citentur iurati, vel eorum ſyndicus, deciſio. 71. num. 7.

Vocatus.

Vocati ſunt filij poſiti in conditione, ſi ſine liberis, deceſſerint, & quado vltra dictam conditionem illis ſubſtituuntur cenſentur, & poſiti in diſpoſitione deciſ. 210. num. 10.

Filij in conditione ſi ſine liberis à teſtatore vocantur quãdo ipſe diſpoſitionem facit ad plures ſubſtitutionũ gradus ibid. nu. 11.

Vocati per copulam, & cadit in illis ordo charitatis, & affectionis, & concurrit etiam neceſſitas ſaltem cauſatiua inſtituendi ceaſentur ordine ſucceſſiuo vocati per vulgarem ſubſtitutionem. ibid num. 15.

Vocatus dicitur quis ex cauſa publicæ vtilitatis quando pro Regni defenſione vocatur, deciſ. 57. num. 3.

Vocatio facta de filio maiore, qui reperitur viuus tempore mortis vltimi poſſeſſoris excludit repreſentationem nepotis ex filio primogenito defuncto, deciſio. 114. num. 24.

Vocatio facta de filio ſuperſtite tempore mortis vltimi poſſeſſoris ſine alijs verbis excludit repreſentationem nepotis ex filio primogenito prædefuncto, & ſuccedit filius poſſeſſoris ſecundogenitus, deciſio. 114. num. 3.

Voluntas.

Voluntas teſtatoris in vltimis voluntatibus, & in fideicommiſſis, tanquam regina dominatur. deciſ. 216. nu. 7.

Volun-

Digitized by Google

INDEX.

Voluntatis teſtatoris declaratio probatur plenè per tres teſtes. decis 235. num. 3.
Voluntas ſola, & cogitatio illa, ſcilicet quæ ſtat in finibus ipſius cogitationis, non punitur, deciſ. 7. num. 2.
Voluntas interior, & ſic animus indicatur per actus externos, deciſ. 7 num. 4.
Voluntas teſtatoris poteſt deduci ex his quæ ſcripta ſunt in teſtamento & quæ teſtator dixit ante, vel poſt factum teſtamentum, deciſ. 100. num. 9.
Voluntas teſtatoris in conditionibus primum locum obtinet, deciſ. 100. num. 4.

Vſura.

Vſura quid ſit, deciſio. 30. num. 1.
Vſura vnde dicatur, deciſio. 30. num. 2.
Vſura nominatur, deciſio. 30 num. 3.
Vſura apud Græcos, & Hebræos, quid ſignificent, deciſ. 30. nu. 5.
Vſurarij quibus aſſimilentur, deciſio. 30. num. 6.
Vſura iure naturali prohibita eſt, quòd aliquot rationibus oſtenditur, deciſio. 30. num. 7.
Vſura ad faciendum bonum accipienda non eſt, deciſ. 30. nu. 14.
Vſura iure ciuili prohibita eſt, deciſio 30. num. 16.
Vſura quare prohibita ſit, vide ibi rationes. deciſio. 30. nu. 17.
Vſura delictum eſt, & qua pœna puniatur, deciſio. 30. nu. 18.
Vſura crimen eſt, & an meræ Eccleſiaſticum, vel mixti fori ſit, deciſio. 30. num. 19.
Vſura peccatum eſt, & pertinaciter affirmans non eſſe peccatum, vt hereticus puniendus eſt, deciſio. 30. num. 16.
Vſura, vide ſupra in verbo mutuum.
Vſura promiſſa ſub titulo donationis non valet, quia talis donatio non procedit ex mera liberalitate donantis; deciſ. 33. numer. 7.
Vſura, vide ſupra verbo, iudex.
Vſura committitur quando creditor lucratur fructus rei pignoratæ, deciſio. 127. nu. 1. & 2.
Inter vſuram, & fœnus diſcrimen, deciſ. 30. num. 4.
Vſuram iure Diuino vetitam eſſe ex pluribus veteris Teſtamenti locis demonſtratur, & etiam ex nouo Teſtamento, dec. 30. n. 9.
Vſuram iure Pontificio prohiberi, deciſ 30. nu. 12.
Vſuram committere eſt committere delictum contra ius naturale, deciſ. 34. num. 4.
Vſuram committere eſt facere contra ius diuinum, dec. 34. nu. 6.
ad Vſuram recipiens pecuniam mutuo ſine legitima cauſa puta, neceſſitatis, vel vtilitatis rationabilis tenetur in foro conſcientiæ, deciſ. 32. num. 9.
Vſuram committit, qui ratione mutui ſtipulatur ſibi aliquod factum quod ſit pecunia æſtimabile, & quomodo talis reſtituere teneatur vide ibidem, deciſ. 37. nu. 8.
Vſurarius de iure ciuili pœna infamiæ punitur, deciſ. 31. num. 1.
Vſurarij publici eligi non poſſunt ad dignitates Eccleſiaſticas, deciſ. 31. num. 2.
Vſurarij manifeſti quot modis eſſe dicantur, deciſ. 31. nu. 4.
Vſurarij manifeſti puniuntur diſpoſitione tex. in c. quia in omnibus, & ibi de intellectu c. quanquam, de vſuris, in 6. d. 31. n. 5.
Vſurarijs manifeſtis ante vſurarum reſtitutionem interdicitur teſtamenti factio adeò, quòd ſi teſtamentū condiderint iure Pontificio dictum teſtamentū ipſo iure eſt nullum, deciſ. 31. nu. 6.
Vſurarius manifeſtus non poteſt cauſa mortis donare, d. 31. n. 12.
Vſurarij pati debent, quòd expellantur, & eijciantur de ciuitate, deciſ. 31. num. 14.
Vſurarij pœnis gehennalibus non facta reſtitutione tenentur, deciſ. 31 num. 17.
Vſurarij moriuntur, vt animalia bruta, vel aliquo terribili iudicio de eis contingente, vt ibi exemplis demonſtratur, d. 31. nu. 19.
Vſurarij pœnis arbitrariæ per Principes ſeculares in ſuis regnis impoſitis coerceri ſolent, deciſ. 31. num. 21.
Vſurarij non poſſunt ſe excuſare, quòd non cognoſcunt cauſam dandi ad vſuram eſſe iniuſtam, deciſ. 34. nu. 11.
Vſurarum crimen ſapit furtum, & rapinam, deciſ. 30. num. 23.
Vſuræ vitium tranſit ad ſucceſſores, deciſ. 31. num. 20.
Vſuræ de iure licitæ ſunt ſolum enim illarum exceſſus reprobatur, & ideò ſi vltrà modum ſtipulatæ ſunt debent admodum, & de quo iure hoc intelligendum ſit, & quid de iure canonico; & etiam de iure ciuili vide latè ibi, deciſ. 33. nu. 12.
Vſuræ duæ ſpecies inueniuntur, altera quæ nomen à ſuo genere diſtinctum habet, quæ vocatur fœnus, altera vero quæ in generis ſui appellatione conſiſtit, deciſ. 30. nu. 3.

Vſus.

Vſus rerum in quibus mutuum reperitur eſt ipſa rerum conſumptio; deciſ. 32. num. 6.
Vſus, & conſuetudines regni vim legis habere dicuntur, deciſio. 56. num. 4.
Vſusfructus legatum vxori relictum filiis heredibus inſtitutis ad alimenta tantum extenditur, & non ad vſumfructum formalem, niſi aliquæ adſint coniecturæ, & quæ traditur, deciſ. 103. num. 1. 2. 3. 4 5. 6. 7.
Vtilè per inutilè vitiatur, deciſ 33. num. 13.
Vulnera in capite illata magis dicuntur læthalia quam in alia parte corporis, deciſ. 14. nu. 3.
Vulnerata in capite dicuntur læthalia, & arguunt intentionem mortis; deciſ. 14. num. 11.
Vulneratus licet præſumeretur mortuus ex vulnere non tamen procederet quando ex mala, & inordinata vita aliud eſſet præſumendum, deciſ. 14. num. 16.
Vulneratus in dubio potius præſumitur mortuus ex negligentia quàm ex vulnere, deciſ. 14. num. 17. & deciſ. 78. nu. 2.
Vulneratus ſi moriatur quando conſtaſſet vulnera non fuiſſe lethalia præſumitur magis mortuus ex negligentia, quàm ex vulnere, deciſ. 78. num. 3.
Vulnerans tenetur de occiſo ſi ex vulneribus ſequatur mors, & conſtet vulnera eſſe lethalia etiam, quòd propter negligentia, ſeu culpa in curatione, deciſ. 78. num. 4.
Vulnera in capite illata dicuntur lethalia, deciſ. 78. nu. 5.
Vulnerans in dubio non probata negligentia aliqua in curatione ſi ſequatur mors tenetur de occiſo, deciſ. 78. numer. 6. ſecus ſi probetur negligentia, num. 10.
Vulneratus intra quot dies præſumatur mortuus, deciſ. 78. nu. 8.
Vxor non tenetur ſequi virum temerariè vagabundum, d. 3. n. 11.
Vxori licitum eſt fugere quando ipſa acriter à marito verberatur, & tunc extra domum ei alimenta debentur, dec. 20. nu. 8.
Vxor ſciens tractatum de occidendo virum ſuum ſi non reuelat punitur eadem pœna qua delinquens, deciſ. 83. num. 6.
Vxor multis rationibus tenetur delictum contra virum ſuum perpetrandum eidem viro reuelare, deciſ. 83. num. 8.
Vxor vt teneatur de adulterio, & puniri poſſit debet accuſari per maritum, deciſ. 93. num. 6. niſi poſt mortem mariti tribus caſibus concurrentibus, num. 7.
Vxor licet quo ad pœnam infligendam non poſſit maritum de adulterio accuſare poteſt tamen quoad tori ſeparationem, deciſ. 92. num. 1. & 2.
Vxor facto diuortio propter adulterium commiſſum per maritum nedum recuperat dotem, verum etiam lucratur donationem propter nuptias, deciſ. 95. nu. 4.
Vxor inſtituta hæres ſub conditione, quòd caſtè, & ſine marito viueret conuolando ad ſecundas nuptias hæreditatem ſubſtituto reſtituere tenetur, deciſ. 155. num. 1.

FINIS.

Digitized by Google

DECISIONES AVREÆ IN ACTV PRACTICO FREQVENTES,

EX VARIIS SACRI REGII CONSILII Cathaloniæ concluſionibus collectæ.

AVTHORE DON LVDOVICO A' PEGVERA eiuſdem Regij Conſilij Primario Senatore.

ARGVMENTVM.

An detẽtus in carceribus, pro aliquo delicto, ſi ab eiſdem fugiat carcere effracto, debeat puniri pœna ordinaria illius delicti, pro quo detinebatur; quãuis innocens reperiatur.

SVMMARIA.

1 *Fuga à carceribus, an faciat fugientem haberi pro confeſſo, vide pro, & contra, & reſoluitur, quòd non: contra communem opinionem.*
2 *Intellectus ad l. in eos. ff de cuſtod. & exhib. reo.*
3 *Iudex poteſt arbitrari pœnam, quando lex certam, & ſpecialem pœnam non imponit.*
4 *Sententia illorum, nec non accurſij, in l. in eos. ff. de cuſt. reo. aſſerentium è fuga à carceribus induci confeſſionem illius delicti pro quo quis detinetur, quamuis innocens ſit, multis rationibus reprobatur.*
5 *Fugiens à carceribus, quõ puniendus ſit, vide hic diſtinguẽdo.*
6 *Pœna capitis non dicitur illa, quæ mortem naturalem infert.*
7 *Concluſio Regij Conſilij.*
8 *Supplicium, not. quòd quando in l. adijcitur pro aliquo delicto, ſumendum eſſe ſupplicium, & non additur vltimum, ſeueriſſimum, aut amariſſimum, tunc dictum verbum ſupplicium non importat pœnam mortis naturalis.*

DECISIO PRIMA.

1 MAGNA eſt ſcribentium caterua, quæ ſentit, fugam quę fit ex carceribus, ſiue fractis foribus, ſiue conſpiratione, facera fugiẽtem haberi pro confeſſo, adeò, quod ſi reuera fugiens nõ commiſiſſet delictũ pro quo erat carceratus, debet puniri, ac ſi reuera commiſiſſet. In hac ſeutẽtia ſunt plures doctores, præcipuè Barto. & Ang. in l. eos. ff. da cuſtod raor. Fely. in c. nullus. nu. 3. de præſ. vbi dicit, in hoc caſu plus operari fictam confeſſionem, quam veram ſunt, & alij relati per Petrum Duenyas in reg. 392. incipiente, Fuga, in prin. & in 1. ampl. & alij plures, quos refert Nicola. Boer. in deciſ. 215. nu. 6. & I. C. in pract. crim. §. ſi. q. 21. verſic. tertio, tamen aſſerens, hanc eſſe communem opinionem. Qui omnes dictam concluſionem probare conantur, ex l. in eos. ff. de cuſt. & exhib itio. reor. iuxta Accurſij intellectum, ibi in verbo, tamen puniendi ſunt. Vbi tales pœna ordinaria delicti, pro quo deturbantur, quamuis innocentes reperiantur, coercendos eſſe declarat.

Contrariam tamen ſentẽtiam veriorem eſſe arbitror: vt ſcilicet, euadentes carcere effracto, non confiteantur delicta, pro quibus detinebantur: neque pro eis puniendi ſunt, ſi innocentes, aut non conuicti, inueniantur. Probatur primo, quia in toto iure nulla lege hoc cauetur: vt etiam atteſtatur Raphael Cuman. in conſi. 10. numer. 2. & 3. Quòd argumentum in iure fortiſſimum eſt: quia erubeſcimus ſine lege loqui. legibus vulgatis. Et quamuis contrarium aſſerentes, profiteantur probari, ex allegata. l. in eos, tamen ſi litera, & ſenſus dictæ l. rectius inſpiciantur, & ponderentur, erit ſatis nobis compertum l. illam talẽ ſenſum non recipere. Cuius. l. verba hęc ſunt. [In eos qui cum recepti eſſent, in carcerem conſpirauerint, vt ruptis vinculis, & effracto carcere euadant, amplius, quam cauſa ex qua recepti ſunt repoſcit cuſtodiendum eſt: & quamuis innocentes ex eo crimine inueniantur, propter quod impacti ſunt in carcerem, tamen puniendi ſunt.] Quo tex. potius noſtra ſententia extat probata quam aliorum, qui dictæ legis fundamento eroneè dictam communem opinionem ſtatuare voluerunt. Nam eo in textu, nõ quidem certa, & ſpecialis pœna ſtatuitur, ſed ſolum ſimpliciter eos, qui in carcerem cõſpirauerint vt ruptis vinculis, & effracto carcera euadant; puniẽdos eſſe deciditur: licet ex eo crimine pro quo detinebantur,
3 innocentes inueniantur. Et vbi lex certam, & ſpecialem pœnam non imponit, tunc arbitraria pœna vendicat ſibi locum: vt ſcilicet, iudex arbitrio ſuo, cauſa cognita puniat, vt in l. 1. §. expilatores. ff. de effractorib. & axpilatorib. ibi. [quib. nulla ſpecialis pęna reſcriptis principalib.

Digitized by Google

impoſita eſt, idcirco, cauſa cognita, liberum erit arbitriũ ſtatuendi ei, qui cognoſcit.] Concosdat tex. in l. 1. §. ait prætor. ff. de iure delib. ibi. [Si tempus ad deliberandum petet dabo.] Cum dicit tempus, nec adijcit diem, ſine dubio oſtendit eidem ius dicentis poteſtate, quem diem præſtituat. Cõcordat etiam tex. in l. hodie. ff. de pœnis. In eadem ſententia eſt Albe. de Roſ. in d. l in eos. nume. 2. vbi poſtquam, in d. l. non determinatur pœna, credit eam eſſe arbitrariam: & arbitrio iudicis imponendam, & determinandam, ergò ſi in cauſa illius. l. pęna arbitrio iudicis infligenda ei, non erit verum, quòd tales delinquentes habeantur pso confeſſis: quia ſi in confeſſis eſſent, pœnę potius ordinariæ delicti, quam extraosdinariæ locus eſſet.

4 Præterea demirandum eſt, tantam doctorum cateruam, aliàs non infimi nominis, ex d. l. in eos. dictam communẽ opinionem ſtatuiſſe: com lex illa, de fugientibus a carceribus nullum faciat verbum: ſed ſolum de illis, qui cum recepti ſunt in carcerem tantum conſpirarunt, vt euaderent. Et ſic de ſolis conſpiratoribus loquitur, vt clarè ibi demõſtratur in verbis. [Vt ruptis.] Et ibi in verbis. [Propter, quod impacti ſunt.] Et nõ dicit fuerunt. Hi enim cũ detinentur in cascere, ex cauſa, ex qua innocentes inueniuntur, adhuc ratione conſpirationis cum alijs factę puniuntus pœna indeterminata à lege. vt ibi in verbis. [Tamen puniendi ſunt] nulla pœna explicita, & ſic venit arbitrio iudicis terminanda: vt ſupra abũdè probatum extat. Qua propter, non immerito Accurſij ſentẽtiam in d. glo. ſuper verbo. [Puniendi ſunt] eiuſque ſequacium, nec non communis opinionis ſupra relatæ, aſſerẽtium, ex dicta conſpiratione, & ex fuga, effracto carcere confeſſionem induci illius delicti pro quo quis detinetur, licet innocens inueniatur, damnandam eſſe fatẽdum eſt. Quod etiam ex ſequentibus demonſtratur. Nam ſi innocentes punirentur ex crimine non commiſſo haberent pœnam: ſed de iure crimen non commiſſum non habet pœnam, vt in l. ſancimus. C. de pœnis ibi. [Sancimus ibi eſſe pęnã vbi & noxia eſt.] Ergò ſequitur, quod fugiens è carcere, ſiue effractis foribus, ſiue conſpiratione, ſi innocens eius delicti pro quo detinebatur, inueniatur, non ſit puniẽdus pœna delicti cuius eſt innocens. Hæc corrobosatur ſententia ex his, quæ in iure deciſa ſunt, quod confeſſio vera, non facit puniri eum, quem conſtat innocentem eſſe. l. s. §. ſi quis vltro. ff. de quæſtionib. vbi ſi poſt confeſſionem conſtiterit de innocentia rei, quantumuis condemnatus, reſtituitur à Principe. Ergò ſi vera confeſſio contra innocentem nihil operatur, neq; ficta, quæ inducitur ex fuga à carceribus carcere effracto. l. adoptionib. ff. de adoptionib. Prætereà, ſi fugians carcere effracto puniretur pęne ordinaria ex eo crimine propter, quod impactus erat in carcerem, quamuis innocens inueniretur, ſequeretur, aut facilimè contingere poſſet, quod nocens, & innocens ratione vnius delicti pœna ordinaria punirentur. Vt puta, cum receptus in carcerem conſpiraſſet, & ruptis vinculis euaſiſſet, qui iterum receptus, & captus punitus pœna ordinaria delicti pso quo detinebatur, quamuis ſit illius delicti innocens, & poſteà contigit, quòd illius delicti verus delinquens capitur, qui dictæ ordinariæ pœnæ quoque ſumit ſupplicium, aut ſaltim pro bono publico ſumere debet; quia expedit reipublicæ, ne crimina remaneant impunita. l. congruit. ff. de officio præſid. Ergò ſequitur atque hoc exemplo demonſtratur, quod nocens, & innocens ratione vnius delicti punirentur pœna ordinaria. Quòd ſanè abſurdum eſſet, maximumque inconueniens, iuri atque rationi conttarium, & ſic non admittendum. Neque officit ſi dicatur, communem opinionem ſupra relatam eſſe in contrarium: nam abundè ex ſuperioribus deciſum eſt, dictam cõmunem opinionem eſſe erroneam, & nullo iure probatam. Immo conſtat, à pluribus illam referentibus obiectam eſſe, vt apud Iul. Cla. videre eſt in pi act. crim. §. final. quæſtio. 2 s. verſic. Tertio tamen, quo in loco oſtendit, in ſuo Senatu dictam communem opinionem non fuiſſe admiſſam. Idem Anton. Gomez. capitu. 9. delicto. nume. 11. & in legibus Thauri. leg. 76. numero 52. qui referens dictam communem opinionem, eam reprobat. Ripa quoque in l. admonendi. nume. 172. refutat dicens, l. in eos, dictam opinionẽ non probare. Quo ſit, vt concludamus, conſpiranti in carcerem, pro crimine non commiſſo, pœnam aliquam non eſſe dandam: ſed tantùm pro conſpiratione, fuga, ſeu effractusa. Qua in re, vt breuius quæſtionem abſoluamus, & totam materiem effracti carceris perpendamus, ſic nos diſtinguere oportet. Aut captus in carceribus fugit ſine fractura carceris, puta propter negligentiam cuſtodum, & tunc, ex ſola fuga, ille talis punitus mitius, quam ſit pœna capitis: & ſic pœna arbitraria, vt probatur in leg. 1. in prin. ff. de effractoribus, & expilatoribus ibi. [Quod ſi per negligentiam cuſtodum euaſerit, mitius puniendos.] Aut detruſi in carcerem non fugiunt, nec frangunt carceres, ſed adinuicem conſpirant, vt ruptis vinculis, & effracto carcere euadant, tunc aut loquimur de his, qui recepti ſunt in carcerem ex cauſa, ex qua pœna eius iuuebat, & eo caſu, quia conſpiratio agrauat delictum, puniuntur amplius quam ſi non conſpiraſſent: vt ruptis vinculis euaderent. & iſte eſt caſus in l. in eos in princip. ff. de cuſtodia. & exhib. reorum ibi. [Amplius, quam cauſa ex qua recepti ſunt repoſcit cuſtodiendum eſt.] Quòd intellige arbitrio iudicis, vt in allegata, l. prima, §. expilatores, ff. de effractoribus, & expilatoribus. Aut loquimur de his, qui detinebantur in carceribus ex crimine, & ex cauſa ex qua innocentes inueniuntur, & tunc iſti adhuc ex conſpiratione facta cum alijs puniuntur: quibus etiam pœna eſt indetermineta, vt in dicta l. in eos, in verbis. [Tamen puniendi ſunt.] Quæ pœna venit iudicis arbitrio terminanda, per dictum, §. expilatores. Aut verò loquimur de illis, qui cum detenſi ſunt in carcese, carceres, vel fores rumpunt, & euadunt; & iſti puniuntur pœna capitis, vs eſt caſus in l. milites, §. ſi eius fugam, ibi. [Eum tamen, qui carcere effracto fugit, etiam ſi ante non deſeruerit, capite puniendum. Paulus reſcripſit.] Probatur etiam in l. s. de effractoribus. Aut denique capti in carceribus ſolum corrumpunt, & fortè non euaſerunt, nec fugere potuerunt; & tunc ſiue effregerint facta conſpiratione cum cæteris, vel quocunque modo, dummodo animo fugiendi id fecerint; etiã capite puniuntur, vt in dicta leg. prima. ibi. [Saturnius etiam probat, eos qui de carcere, ſiue effractis foribus, ſiue conſpiratione eruperunt, cum cæteris, qui in eadem cuſtodia erunt, capite puniendos. Concordat text. in leg. ſi quis aliquid. §. miles, ff. de pœnis. Ratio eſt, quia ſola ruptura portat pœnam capitis: ideò, quòd carceres ſunt loca ſacta: quia ſunt publicè dedicata. l. ſacra loca. ff. de rerum diuiſion. ibi. [Sacra loca ea ſunt, quæ publicè dedicata ſunt, ſiue in agro, ſiue in ciuitate ſint.] Et ſic muri, & fores carcerum, qui publicis vſibus deſtinantur, & ad cuſtodiam, & non ad pœnam, ſancti ſunt: ſicut muri ciuitatis. Sed rumpens, vel violans ſanctum capite punitur. vt in leg. final. de rerum diuiſio. Ergò rumpens, vel violans carceres, pœna iam dicta plectendus eſt. Pœna autem capitis, de qua dictæ leges in noſtro caſu loquuntur, non eam intelligemus, quæ mortem naturalem infert: ſed aliam mitiorem, vt eſt gloſſ. notab. quæ pro ſingulari ſolet allegari. in l. s. C. ne Chriſtianum mani. in verbo capitali & eſt alia ſimilis in l. ne frumentum. & ibi. Bald. & Salycet. C. quæ res vendi non poſſ. glo. de iure canonico. & ibi Ioan. Andr. per eam in cap. quanto. in verbo defraudatam. Pro quo rectè adduci poſeſt, quod notat Cyn. in l. 1. C. ad legem Cornel. de fal. vbi dicit pœnam capitalem interpretandam eſſe in mitioram partem: vt compræhendat deportationem, & non mortem naturalem. vide plures concordãtes apud Petrum Duenyas in regul. 593. in 9. limitatione. Et ſecundum vltimam opinionem fuit in Regio criminali conſilio Cathaloniæ concluſum die ſeptima, menſis Nouẽbris 1581. in facto fiſci procuratoris Regiæ Curiæ contra Hieronymum Salas, delatum, & inculpatum, quod cum receptus eſſet, in carcerem cõſpirauerit, & ru-

ptis

Digitized by Google

ptis vinculis, & effracto carcere, cum alijs ab eiſdem euaſerit, qui etiam erat detentus pro alijs delictis, adeò capitalibus, quod ſi probata extitiſſēt, ſine dubio fuiſſet reus mortis. Et tamen fuit condemnatus pro dicta conſpiratione, fuga, & effractura, attentis etiam alijs delictis de quibus tantùm erat infamatus ad ſeruitium regiarum triremium in perpetuum.

ADDITIO.

Non poſſum nō mirari, quod Iacobus Menochij, Vir alioquin doctiſſimus, & non parum diligens in tracta. de arbit. iudic. lib. 2. centuria. 2 caſu 301. num. 14. aſſeruerit carceratum iniuſtè, & indebitè poſſe fores carceris, vel parietes infringendo impune aufugere, ac euadere: allegans inter alios pro ſua opinione Didac. Couar. lib. 1. varia. reſolutio. cap 2. nu. 12. Nam contrariam opinionem tenet ipſe Couarru. in loco præallegato; cum dicat, quod etiam iniuſtè carceratus, & iniquè condemnatus, ſi aufugerit effractis, & ruptis carceribus puniendus venit, licet non pœna ordinaria effractis carceris, ſed mitiori. Imò nititur Menoch. contra text. in l. eos, qua expreſſis verbis diſponitur, quod aufugens à carceribus, illis effractis, & ruptis, etiam ſi innocens reperiatur delicti cuius ratione fuerat captus, puniendus venit: Cuius text. deciſio, tam in conſulendo, quam in iudicando tenenda eſt. Non enim debet iudex mitior eſſe leg. iuribus vulgatis, maximè in hoc Principatu Cathaloniæ, vbi deficientibus iuribus patriæ, ac tandem deficiente iure canonico, iudicandum eſt ſecundum ius ciuile Romanorum, & ſic ſecundum leges ciuiles, per tex. in conſtitut. 2. titu. de offici de canceller. & ibi Mier. parte 2. fol. 66. & eſt tex. in cap. 40. in actis curiæ. anni 1599. ſed nullo iure patriæ, nec minus iure canonico contrarium eius, quod diſponitur in d. l. in eos. Ergo, &c.

Ibi. num. 6. in verbo mitiorem, videtur obſtare text. in l. 1. ff. de effractoribus, in princ. ibi, ſumendum ſuppliciū, quaſi tacitè per hoc verbum ſupplicium, de pœna mortis naturalis intelligere iuriſconſultus voluerit. Reſpondetur tamen, quod cum non reperiatur dicto verbo ſupplicium additum aliquod ex adiectiuis ſequentibus, ſcilicet vltimum, nouiſſimum, ſeuiſſimum, aut amariſſimum, eſt dicendum dictum verbum ſupplicium non importare, nec importare potuiſſe, nec poſſe pœnam mortis naturalis, ita declarat Proſper Farinaci. de carceribus, & carceratis quæſtio. 30. num. 5. vbi docet, quod quando iura de morte naturali intelligere voluerunt, vſi ſunt verbo ſupplicio coniuncto cum præfatis adiectiuis denotantibus grauiorem pœnam, & ſupplicium. vt in l. qui vltimo. ff. de pœnis. & in l. fin. C. de Summa Trin. & fide Cathol. & in l. præſenti. C. de his, qui ad eccleſias confug. vbi Imperator certo ſciens, quod verbum ſupplicij ibi poſitū non erat aptum comprehendere mortem naturalem, quam ibi imponere volebat, dicto verbo ſupplicij addit, ſeu præpoſuit verba ſequentia, capitalis, & vltimi.

ARGVMENTVM.

An baro cui non competit aliqua qualitas, tribuens ei iuriſdictionem erga aliquem delinquentem alterius baroniæ, poſſit illum capere, & remittere ad ſuū baronem, & iudicem loci delicti.

SVMMARIA.

1 *Iudex in ſua Prouincia poteſt capere delinquentem alterius Prouinciæ, & illum remittere ad iudicem prouinciæ vbi deliquit.*

2 *Iuriſdictio ratione originis, domicilij, vel aliæ non requiritur ad effectum capiendi, & remittendi delinquentem ad iudicem loci delicti.*

Contraria tamen ſententia verior eſt vt latè infra nu. 4.

3 *Remiſſio delinquentis ad ſuum iudicem debet de neceſſitate fieri, quando delictum remaneret impunitum.*

Et quomodo intelligatur, vide infra. num. 6.

4 *Intellectus ad §. ſi vero quis comprahenſorum. in auth. vt nulli iudicum.*

5 *Remiſſio delinquentium ad ſuos iudices, ſub qua forma, & ſolemnitate de iure facienda ſit.*

6 *Remiſſiones delinquentium fieri debent inter iudices, qui ſunt ſub eodem Principe, vel domino, cuius iuriſdictiones tam iudicis petentis remiſſionem, quàm iudicis à quo petitur, ſunt ſecus autem quando dominia ſunt diuerſa.*

7 *Concluſio Regij Conſilij.*

8 *Remiſſio delinquentis non poteſt fieri à iudice incompetente ad iudicem competentem.*

DECISIO II.

ANTONIVS Soteres loci S. Martini Seſcleyoles vaſallus, & diſtrictualis Ioannis Franciſci de Caldes domini, & baronis dicti loci Sancti Martini deliquerat in dicto loco, poſtea fuit captus in villa Martorelli p Franciſcum Agullana procuratorem generalem caſtri de Roſanes, & de Martorelli, pro domino, quæ dicitur dicti caſtri, in cuius diſtrictu, & iuriſdictione non deliquerat, & cum dictus Antonius Soteres nō eſſet originarius dicti caſtri, & baroniæ de Martorelli, neq; in ea domicilium foueret, dictus Agullana remiſit eum puniendum ad dictum Io. Frāciſcum de Caldes dominum, & baronem loci delicti. Verùm conquerendo dictus Antonius Soteres ſe nulliter captum fuiſſe, vtpote, quia captus à iudice, vt prætendebatur omnino incompetente; cum in eum neq; ratione originis, neq; domicilij, neque loci delicti commiſſi nullam iuriſdictionem haberet: prætendendo proindè ſe grauatum, & oppreſſum ex ea nulla & inualida, vt aſſerebatur ex defectu iuriſdictionis captura, nec non etiam pariter ſe grauatum, & oppreſſum ex dicta remiſſione per dictum Frāciſcum Agullana de eius perſona informiter facta ad dictum Io. Franciſcū de Caldes interpoſuit recurſum ad Regium criminale conſiliū. In quo pro parte dicti Io. Franciſci de Caldes domini dicti loci S. Martini fuit prætenſum, deductum, & allegatū, capturā dicti Antonij Soteres factam à dicto Franciſco Agullana prædicto procuratore, & conſequenter remiſſionem de illius perſona factā, rectè, & legitimè factam fuiſſe.

1 Et primo poteſt probari, per text. in §. ſi vero quis cōpræhenſorum. verſ ſi vero cognoſcatur. in auth. vt nulli iud. vbi Imperator, ſi cognoſcatur, ꝙ delinquēs in aliam prouinciam degit, iubet prouinciæ illius iudicem, in qua peccauit, quid huiuſmodi cōtigerit, epiſtola publica vti, ad illius prouinciæ iudicem in qua delinquens perſona degit: & ꝙ ille qui publicas ſuſceperit literas, periculo ſuo compræhendere huiuſmodi delinquentem teneatur, & ad iudicem Prouinciæ trāſmittere in qua peccauit ſupplicijs legitimis ſubijciendum. Quo in loco, non ſolum Imperator approbat capturam, vt ibi in verbis [Periculo ſuo comprehendere.] Verùm etiam, & remiſſioem indè faciendam ad iudicem loci delicti, vt ibi in verbis. [Et ad iudicem prouinciæ trāſmittere in qua peccauit.] Ratio autem huius ſanctionis multiplex eſſe poteſt. Prima ratio eſt, quia congruit reipublicæ eo in loco delicta publicè puniri in quo fuerint perpetrata: vt alijs ſit exēplum. l. capitalium. §. famoſos. ff. de pœn. clem. 1. de officio ordina. cap. quapropter. 2. q. 7. cap. ad deliberandum de Iudæis, & cap. 2. de calumniatoribus. Secunda ratio eſt, quia reſpublica in cuius territorio delictum eſt perpetratum afficitur ſpeciali iniuria: & magiſtratus illius maximè offenduntur: quibus conuenit, prouinciā malis

hominibus expurgare. Et ideò par eſt, quod his iudicibus conueniat eorum criminum punitio; vt publica fiat vindicta. & deniq; ſatisfactio illi reipublicæ, quæ læſa fuit. l. 3. & l. congruit. ff. de officio præſid. c. 1. de raptorib. cle. paſtoralis. de re iud. & c. ſãctæ ſunt leges. diſt. 4. Tertia ratio eſt, quia in loco delicti, commodius de criminis actore diſcutitur. quod conſtat, & notetur in §. cõſiderantes, vt omnes obedi. iud.

2 Et ſic habes, ꝙ quando captura alicuius perſonæ fit per aliquem iudicem ad effectum tantùm remittendi captum ad iudicem loci delicti, non vt iudex capiens velit contra delinquentem inquirere, & eundem punire, non requiritur iuriſdictio ratione originis, domicilij, vel alias ex parte iudicis capientis, & remittentis: ſed poteſt delinquentem capere, licet in eum nullam habeat iuriſdictionem: & illum captum remittere ad iudicem loci delicti. Tantùm enim ſufficit, quod iuriſdictio in delinquentem reſideat penès iudicem qui petit remiſſionem ſibi fieri. In hunc q; ſenſum percepit Panor. in c. fi. nu. 16. in verſi. Nota tamen. de foro compet. vbi dicit, notandum eſſe ex opinione Calderici, non ſolum iudicem domicilij poſſe remittere delinquentem, ſed & alium qui nõ ſit iudex delinquentis. Quòd dicit ſibi placere ex diſpoſitione text. in dicto §. ſi verò quis compræhenſorum. cum ille tex. indiſtinctè loquatur, quod ſolum debet admitti, & non dicit per quem iudicem. Hanc eandem ſententiam ſequitur Iul. Clar. in pract. crim. quæſt. 38. verſi. ſed quid ſi iudex. dicens, & aſſeuerans, ſolummodo attendendam eſſe iuriſdictionem iudicis petentis remiſſionem ſibi fieri; nõ autem eius à quo petitur remiſſio, & quod ſemper vidit de facto ſeruari, ſiue remiſſio petatur à iudice, qui ſit ſub eodem Principe, ſiue præſide Prouinciæ, ſiue petatur ab eo, qui ſit ſub alio Principe: quia non attenditur an poſſit ab eo capi de iure, vel ne, ſed ſolum an ille qui petit habeat iuriſdictionem procedendi contra eum.

Quæ quidem ex Panormitani ratione in dicto c. fi. nu. 23. corroborari videntur, vbi reprobat conſuetudinem per quam introductum eſſet, nõ debere fieri remiſſiones delinquentium: ideò ꝙ publica vtilitas læderetur. quæ requirit, ne crimina remaneant impunita: imò in eis puniendis verſatur c. vt famæ. de ſenten. excommun. Hinc
3 ſequitur, quod vbicumq; delictum remaneret impunitũ, ſi remiſſio nõ fieret, debeat de neceſſitate remiſſio fieri. Quòd dicit communiter teneri Anna. in c. ex his. poſt nu. 9. verſic. & primo arguit. de fur. Quo fit, vt cum ex parte dicti Ioannis Franciſci de Caldes domini dicti loci Sancti Martini adeſſent qualitates, tam ratione delicti, quã domicilij, tribuentes ei iuriſdictionem erga eundem Antonium Soteres, eſſet cõcludendum, capturam, & remiſſionem de illius perſona factam, rectè, legitimèque factã fuiſſe. Et maximè, hoc publica vtilitate ſuadente, ne illius crimina remanerent impunita.

His tamen non obſtantibus, in caſu propoſito, contraria opinio viſa fuit verior. Videlicet, dictum Antonium Soteres à Franciſco Agullana prædicto generali Procuratore tanquam non habente in eum iuriſdictionem, neque ratione domicilij, neque originis, vel alias, male captum fuiſſe: & proindè non potuiſſe illum remittere ad iudicem delicti.

Et non obſtat tex. in §. ſi vero quis compræhenſorum, & dicta doctorum ſuperius allegata, quæ robur, ac vires
4 ex dicto. §. ſuſcipiunt. Nam. §. ille ſi vero quis compræhẽſorum. iuxta veriorem ſenſum, ita interpretandus eſt, vt ab eo tantum iudice facienda ſit remiſſio ad locum delicti, qui ſit iudex ratione originis, vel domicilij. Non enim à quocumq; iudice illius loci, vbi delinquens habitat, aut cõmoratur, in delictis faciẽda eſt dicta remiſſio. Etenim, ille tantùm iudex poterit, ac debet remittere, qui ratione domicilij, aut originis alteriusvè cauſæ habeat iuriſdictionem in ipſum delinquentem. ita Ant. But. num. 10. Fel. nu. 9. & Aret. col. 4. in c. fi. de foro competen. Quàm ſentẽtiam probare conantur ex c. 1. de priuileg. in 6. vbi conſtat, exemptum qui iure ad locum delicti remittẽdus alioquin eſt, non poſſe remitti à iudice ordinario à quo exemptus exiſtit: quia in exemptum iuriſdictionem non habet. Igitur neceſſaria eſt iuriſdictio aliqua ex cauſa, vt iudex remittere poſſet delinquentem ad locum delicti.

In eadem ſententia quoq; eſt Boſſ. in titu. de foro comp. nu. 52. vbi admonet, non eſſe credendum, à quolibet iudice remiſſionem poſſe peti: ſed tantum ab eo, qui habet iuriſdictionem in eum reum, vt eſt iudex domicilij: & ſecus eſſe, ſi nullam iuriſdictionem haberet. Quod quidem exemplo demonſtrare conatur, de eo, qui cum in ſua ciuitate deliquiſſet, fugeret Mantuã, determinans, à iudice illius loci non poſſe peti remiſſionem: cum ille iudex non poſſet eum capere. Idem Mariã. Soc. in c. poſtulaſti. n. 14. de for. comp. Couar. pract. q. c. 11. no. 10. qui hoc ipſum procedere non ſolum ait in remiſſione neceſſaria, de qua loquitur tex. in d. §. ſi vero quis compræhẽſorum; verum etiam in voluntaria: ſcilicet in illa, quæ fit ſponte, & vrbane: quæ pari modo exequi non poteſt, niſi iudex aut ratione domicilij, aut originis, iuriſdictionem habeat in ipſum delinquentem. Et cum dictus Franciſcus Agullana caruiſſet omnibus qualitatibus ſibi iuriſdictionẽ tribuentibus, conſequens eſt, vt nec potuerit dictum Antonium Soteres capere, neque inde ad dictum Ioannem Franciſcum de Caldes iudicem delicti remittere.

Præterea tex. ille in d. §. ſi vero quis comprehenſorum, loquitur vt ſupra diximus in remiſſione neceſſaria: ideò ꝙ lex illa neceſſitat iudicem Prouinciæ in qua delinquẽs degit, vt periculo ſuo comprehendat delinquentem, & ad iudicem Prouinciæ tranſmittat in qua peccauit, ſupplicijs legitimis ſubijciendum. Sed in hoc Cathaloniæ principatu, non eſt locus remiſſioni neceſſariæ. vide late præpoſitum. de pace, & treuga. c. ſi captio. pag. 2. & 3. qui allegat conſtit. præterea confirmantes. Reg. Petri. iij. & conſtit. item quod vicarij. Reg. Petri. ij. quibus iurib. abrogata videtur diſpoſitio in dicto principatu dicto §. ſi vero quis compræhenſorum. in auth. vt nulli iud. Ergò concludendum eſt, dictam remiſſionem ex diſpoſitione dicti tex. fieri non potuiſſe.

Et quamuis verum eſſet. quod dicta diſpoſitio dicti. §. militatet in Cathalonia, non erat facienda dicta remiſſio, niſi forma, & iuris ſolemnitate adhibitis. iuxta diſpoſitionem tex. in d. §. ſi vero quis compræhenſorum. For-
5 ma autem, & ſolemnitas à iure cõſtituta hęc eſt, ꝙ iudex loci delicti mittat literas requiſitorias in debita forma in iuris, & iuſtitię ſubſidium expeditas ad iudicem qui captum detinet delinquentem, vt eum ad ſe, vt iudicem loci in quo peccauit puniendum tranſmitteret. vt in d. §. in quibus quidem literis, iudex requirens tenetur ſummariam delicti cognitionem interſerere: quia ad hoc, vt fiat remiſſio ad locum delicti. eſt neceſſaria quædam ſummaria criminis cognitio, & probatio: ne alioquin, quis innocẽs infamia notetur. glo. in elem. paſtoralis. in verb. de more. de re iud. Old. conſi. 254. Bald. in l. 1. C. vbi de crimin. agi. opor. & Aret. in cap. fin. num. 20. de foro compe. Et ꝙ hæc ſummaria cognitio fieri debeat à iudice loci delicti, qui remiſſionem petit, tenet Bart. in d. l. 1. Pano. in cap. fi. num. 18. de foro comp. & Guid. Pap. in dicta deciſione 202. Cumq; hæc forma, & ſolemnitas omninò defecerint in dicta remiſſione facta per dictum Franciſcum Agullana ad dictum Ioannem Franciſcum de Caldes, non eſt, cur ratio dicti Caldes iuuari poſſit, ex diſpoſitione dicti. §. ſi vero quis compræhenſorum. immo eſt fatendum, eam nulliter fuiſſe factam ratione formæ improbatæ, vt in varijs iuris locis varijſque exemplis demonſtrari poſſet.

Neq; officit ratio Panormitani, in c. fi. n. 23. reprobãtis conſuetudinẽ per q̃ introductum eſſet non debere fieri remiſſiones delinquentiũ, ideò ꝙ publica vtilitas lederetur, quæ requirit, ne crimina remaneant impunita. Nã hoc eſſe verum ſcribentes fatentur, inter iudices qui ſunt ſub eodẽ Principe, vel domino: cuius iuriſdictiones tam iudicis petentis remiſſionem, quam iudicis à quo petitur, ſunt: inter quos de iure, vbi crimen remaneret impunitum,

Digitized by Google

nitum, facienda eſt remiſſio, & cōſuetudo in contrarium non valeret: quia irrationabilis eſſet, contra cap. fi. de cōſuetudine. vide Boſſ. in titu. de foro competen. num. 23. & Didac. à Couarr. practic. q. cap. 11 num. 10. vbi videas rationes. Non tamen hoc procedit, quādo dominia ſunt diuerſa: nam in hoc caſu de generali conſuetudine non fiūe huiuſmodi remiſſiones. de qua conſuetudine atteſtantur Iul. Clar. & multi alij ab eo relati, in ſua pract. q. 38. verſi. ſed certè, & verſ. ſequen. ibi. [Cæterùm inter diuerſa dominia.] Cumq́ue dominia dictarum baroniarum, in quibus in Cathalonia barones dicuntur reguli, ſint diuerſa, & vnuſquiſq; in eis reſpectiuè habeat altam iuriſdictionem, adeò q vnus alteri obedire nō tenetur, eſt dicendū, dictam remiſſionem fieri non potuiſſe: obſtante dicta generali conſuetudine, quæ inter diuerſa dominia approbata eſt. Imo dictus Antonius Soteres debebat eſſe ſecurus in dicta villa Martorelli, prout ſunt in Italia in qualibet ciuitate, quæ ſibi ipſi præſes eſt: & quæ habeat iuriſdictionem ſeparatam, prout ſeruari de conſuetudine atteſtatur Fulg. conſi. 149. n. 2. Soc. iun. conſi. 76. n. 7. lib. 2.

7 His itaque meritis, attentis, & cōſideratis, & aliàs fuit ſecundum hanc vltimam opinionem concluſum in regio criminali conſilio Cathaloniæ die 24 Ianuarij. 1582. in facto dicti recurſus interpoſiti per dictum Antonium Soteres, à mala captura de eius perſona facta per dictum Franciſcum Agullana procuratorem generalem dicti caſtri de Roſanes, & de Martorell. & detentione illius perſonæ facta per Ioānem Franciſcum de Caldes dominum Caſtri de Segur, ac dicti loci Sancti Martini Seſclyoles, ad quem dictus Antonius Soteres fuerat remiſſus; vbi fuit concluſum dicto recurſui interpoſito locum fuiſſe, & eſſe iniungendo dicto Ioanni Frāciſco de Caldes, vt dictum Antonium Soteres relaxaret.

A D D I T I O.

Quærunt Doctores in hac materia, an delinquens captus in loco, vbi nō eſt ſubiectus, nec ratione delicti, nec domicilij, nec originis, nec alia de cauſa, & ſic à iudice incompetente, & non habente in eum iuriſdictionem, debeat remitti ad iudicem competentem. Et vltra, quæ hic diximus, Anton. de Butrio. in cap. fi. num. 10. Aret. colum. 4. Felyn. num. 6. de foro competen. ſequuntur partem negatiuam, ſcilicet à iudice incompetente remiſſionem delinquentis ad iudicem illius competentem fieri non poſſe. Idque tuentur, per text. à me allegatum in c. 1. de priuilegijs. lib. 6. Et dicit hanc eſſe communem Boſſi in tit. de foro competenti. nu. 52. Eandem ſequitur Farinac. de inquiſitio. q. 7. numer. 37. & 38. vbi cum ſeq. ample hanc quæſtionem diſputat.

Sed ſcias, quòd pro contraria, & affirmatiua opinione adducitur tex. in auth. de defenſorib. ciui. §. audient, vbi defenſor, qui grauem cauſam audire nequit, remittit delinquentem ad iudicem, qui eum punire poteſt. Et ita hāc vltimam opinionem ſequuti ſunt Cald. & Panorm. in d. c. fin. num. 16. Marian. Soc. in cap. poſtulaſti. num 14. eodem titu. Iodoc. in practica. c. 33. num. 6. in ti. Coua. pract. q. ca. 11. num. 6. & Bernard. de Ploto in conſi. crimin. diuerſor. 133. per totum volum. 1. in magnis, vbi conſulit, q homicida, qui homicidium deliberato animo commiſit, captus ab incompetente iudice, debet ad competentem, iudicē remitti. Sed quicquid exclamet Plot. in d. conſilio, nō eſſe recedendum à prima opinione negatiua teſtatur Farinac. de inquiſitio q. 7 nu. 28. Quæ opinio non ſolum teſte Boſ. in loco ſupra citato communis eſt, ſed etiam à conſuetudine approbata. Vbique enim omnes Doctores generaliter exclamant, de conſuetudine remiſſionem nō eſſe faciendam, vt tenet Iul. Clar. in q. 38. verſic. ſed certè, vbi plures idem ſentientes allegat. Quibus addo Bonacoſ. in communib. opinio lib. 1. verſi. remiſſio rei. Nec diſſentit Ant. Theſ. in deciſ. 9. nu. 2. quorum omnium ſententia reſtat approbata hæc mea deciſio. Sed ſi vis plenius hanc remiſſionis materiam videre, vide eam apud. Proſper. Farin. de inquiſitione. d. q. 7. per totam, & adde quæ infra latè, & ſubtilius de his dicam alia in deciſ.

A R G V M E N T V M.

In quo quæritur, quis dicatur vagabūdus, & qua ratione reprobetur, quaq́ue pœna puniendus ſit.

S V M M A R I A.

1 *Vagabundorum reprobatio incepit ab Adam.*
2 *Homo naſcitur ad laborem.*
3 *Creaturæ omnes ex quo continuo operantur, docent non eſſe perſiſtendum in otio.*
4 *Otioſi reprehenduntur à Ieſu Chriſto domino noſtro.*
5 *Otioſitas multam malitiam docet.*
6 *Otium fuit vnum ex peccatis propter quæ Sodoma deſtructa fuit.*
7 *Paulus Apoſtolus ſæpiſſimè laborem commendat.*
8 *Inferior non poteſt permittere id quod ſuperior vetuit.*
9 *Vagabundus quis dicatur.*
10 *Vagabundi vbi reperiuntur ibi conueniuntur: & puniuntur.*
11 *Vxor non tenetur ſequi maritum temerariè vagabundum.*
12 *Vagabundus quomodo puniatur.*
13 *Concluſio Regij Conſilij.*
14 *Banniti an dicantur vagabundi.*
15 *Probandi onus competit aſſerenti ſe habere domicilium, nec amplius fuiſſe vagabundum.*
16 *Vagabundi adeò exoſi ſunt, quod neque in ciuilibus, neque in criminalibus, pro idoneis teſtibus admittuntur.*
17 *Vagabundus, an debeat remitti ad iudicem loci delicti.*

D E C I S I O III.

1 VAGABVNDORVM atq; otioſorū hominum reprobationem à creatione hominis initium ſuſcipere, ſacra docet ſcriptura. Nam Deus optimus Maximus poſtquā formaſſet Adam de limo terræ, poſuit illū in Paradiſo voluptatis, vt operaretur, & cuſtodiret illum. vt Gen. 2. c. & ſic patet ex illis verbis. [vt operaretur.] otium iam ex tunc, homini reprobatum fuiſſe. Cumq; Deus ei præcepiſſet, ne de ligno ſcientiæ boni, & mali comederet, ipſeq; potius vxoris ſuæ vocem audiuiſſet, de ligno vetito comedendo, quam Dei præcepto (ne comederet) obedire curaſſet, fuit ab ipſo Deo ad laborem adiudicatus: ita vt maledicta terra in opere ſuo, in laboribus comederet ex ea cunctis diebus vitæ ſuæ. ita Gen. 3. quo in loco etiam legimus hominē cōdemnatum, vt in ſudore vultus ſui veſcatur pane ſuo, donec reuertat in terrā a qua ſumptus eſt. Ex quibus ſequitur, q cum Dñs velit ſuperſiſtendum eſſe in labore, ex hoc quoq; vagabū-
1 dos, atq; in otio viuētes reprobare voluiſſe. Ad laborē. n. hoīem naſci, legitur Iob. 5. verſ. 7. vbi inquit, homo naſcitur ad laborē, & auis ad volarū. Qđ ita operatus eſt Chriſtus exēplar oīum rectiſſimum, qui omnem vitam ſuam laboribus ad mortem vſq; impendit. Et q otium fugiendū ſit, & ſemper laborandū oſtendunt creaturæ oēs: quarum nullam otioſam inueniri fatendum eſt. Cœli. n. orbes, &
3 elementa motu operantur aſſiduo: terra in fructibus procreandis finē non facit. Chriſtus, et Virgines dormientes & otioſos, qui ſunt in foro reprehendit, vt Matth. 20. ibi. [Et egreſſus circa horā tertiā vidit alios ſtantes in foro otioſos, & dixit illis, ite & vos in vineam, & q iuſtum fuerit dabo vobis.] Et ibi. [Circa vndecimam verò exijt, & inuenit alios ſtātes, & dixit illis, quid ſtatis tota die otioſi;] & c. 25. ibi. [Vigilate, quia neſcitis diē, neq; horam. Quāobrē ſacra ſcriptura ſatis nobis competū eſt, terrā otioſè viuēdo occupandā non eſſe. Otioſitas. n. multā docet malitiam, vt Eccleſ. c. 33. Et legitur, q inter peccata

ꝓpter, q̃ fuit deſtructa Sodoma, fuit otioſitas, vt Ezech.
4 c. 16. ibi. [Ecce hæc fuit iniquitas Sodomæ ſororis tuæ,
ſuperbia, ſaturitas panis, & abundantia, & otium ipſius,
& filiarum eius. Atq; ideò Paulus Doctor gentium labo-
rem ſæpiſſimè cõmendat: cui ſe eſſe deditũ gloriatur, di-
cens in epiſ. 2. ad Theſſal. c. 3. non eſſe ignotum illis, quõ
imitentur ſe; quãdoquidẽ apud illos nunq̃ fuerit otioſus,
neq; panem ſine labore manducauerit: ſed in labore no-
ctè, & die operando, ne cuiquam moleſtus eſſet. Et ita il-
lis commendat, & perſuadet, vt ſemper in labore perſi-
ſtant: ignauisque victum denegent? quia vt in con. cap.
inquit, ſi quis non vult operari, nec manducet.

Si igitur vtriusq; teſtamenti pagina oſtenſum eſt, ho-
minem ab ipſo Deo ad laborem dedicatũ eſſe, vt ſibi me
dium eſſet ad fruendam terram, cœlumq; promerẽdum,
nulloq; modo ipſum debere terrã otioſè viuendo occu-
pare; nimirum ſi humanæ leges homines, qui abſq; domi-
cilio, & habitatione per varias ciuitates, & loca diuagan
do diſcurrunt, abhorrent, & deijciunt. Non. n. hic modus
5 viuendi permittendus eſt: nam homo cum inferior ſit, nõ
dẽt permittere id, quod ſuperior vetuit: qui eſt ipſe Deus.
Atq; ideò contra hoc modo, viuentes Principes terræ in
ſuis Regnis, atq; Prouincijs pragmaticis publicisq; edi-
ctis pœnas ſtatuerunt. Qui quidem cõi nomine vagabun-
di appellantur: ideò quod per mundum vagari dicuntur.
6 Et ideò ab ſcribentibus fertur, vagabũdum eum eſſe, qui
non habet domicilium certum, vel habitationem: quoti-
dieq; per varias ciuitates vagus oberrat. glo. in l. eius, qui
manumiſſit. §. fi. ff. ad munic. Bart. in l. 4. §. prætor ait. nu.
24. ff. de damn. infect. Iodo. in prac. crim. q. 33. nume. 15.
Boſſ. in tit. de foro comp. nu. 70. Mari. Soc. in c. fi. nu. 57.
de for. comp. Imo. in c. fi. nu. 15. de eo, qui mitti. in poſſeſ.
cau. rei ſeruã. Cep. in cõſ. 59. Hippol. conſ. 8. Couar. prac.
q. c. 11. num. 7. & Iul. Clar. in pract. crim. q. 39. verſic. ſed
hic quæro.

7 De his etiam vagis, ſiue vagabundis, quibus nulla eſt in
prouincijs certa habitationis ſedes quoq; ſcribitur, nullã
fieri remiſſionem: cum vbilibet locorum, vbi repeniuntur
conueniantur: & punitioni ſubiaceant. l. 1. & ibi gloſſ. in
verb. repeniuntur in fi. C. vbi de crim. agi opor. quã Docto-
res frequentiſſimo conſenſu ſequuntur: ex ea deducentes
vagabundum poſſe puniri, vbicunq; fuerit inuentus. Cri-
mina. n. vbi claruerint ibi ſunt punienda, vt in c. ecce 23.
q. 3. & in c. ſiquid. 86. diſt. & delicta non debent remane-
re impunita. l. ita vulneratus §. reſpõ. in fi. ff. ad leg. Aqui.
c. vt famæ, ext. de ſententia excommunic. Reipub. etiam
intereſt, vt prouincia malis hominib. purgetur. l. cõgruit.
ff. de offic. præſid. De quo quidem vagabundo põt intelli-
gi illa authoritas, vbi te inuenero, ibi te iudicabo.

8 Contra eoſdem ẽt ſtatuitur, ꝙ licet de iure vxor ſubdi-
ta ſit marito, teneaturq; illum ſequi quocũq; loco vir mi-
grare voluerit, ſi domicilium mutare velit. vt in cap. vna-
quæq;. 13. q. 2. Abb. in c. de illis. de ſponſalib. tamen vbi
maritus temerariè vagare voluerit, nullaq; iuſta ratione
illud faciat, nõ tenetur vxor illum ſequi, niſi ab initio cõ-
tractus, ſcilicet, illum eſſe vagabundum: eiq; vicio dedi-
tum. ſicuti explicat. glo. in c. ſi quis 34. q. 2. & in c. vna-
quæque 13. q. 2. quam dicit ſingularem Imol. in rub. ff. ſo
lut. matrim. num. 7. notat Alex. in l. ſi cum dotem. §. ſi ma
ritus. ff. ſol. mat. & eſt communis opinio. Abb. Henrici, &
aliorum in c. de illis de ſponſalibus.

9 Pœnam autem illorũ ipſe conſidero, prout in vnaqua-
que prouincia per Principes ſtatuta, atq; impoſita eſt. De
quibus in hac Prouincia Cathaloniæ fuit ſancitum in ca.
14. Curiæ anni 1553. vbi contra dictos vagabundos im-
poſita eſt pœna fuſtigationis, aut ſeruiendi in regijs trire-
mibus ad quinquennium. Quàm quidem pœnam locum
tenentes generales eiuſdem prouinciæ noſtræ in ſuis præ-
conijs, & edictis generalibus contra vagabundos ſtatue-
re ſoliti ſunt: eamq; cumulatiuè imponunt, vt ita dubiũ
reſultans ex d. c. 14. tollatur, ſuper alteratiua ibid. poſita.
Et ita patet in præconijs Excellentiſſimi Comitis de Mi-
10 randa tunc locum tenentis generalis, in c. 26. & in c. 45.
& 46. Qua pœna fuſtigationis, & condemnationis ad ſer-
uitium regiarum triremium ſimul, pluries contra vagabũ
dos fuit iudicatum in Regio cõſilio: quamuis ex cauſa in
aliquibus pœna triremium temperata ſit, vel ratione mi-
noris ætatis, vel alias. De quibus conſtat in plurimis con
cluſionibus, & ſignanter fuit concluſum die 7. Auguſti.
1581. in facto fiſci procuratoris Regiæ Curiæ, contra Ioã
nem de Gueſca, Bernardum Gili, & Ioannem Sola dela-
tos, & inculpatos, quod inceſſerant per præſentem princi
patum diuagando, & otioſè viuendo, contra conſtitutio-
nes eiuſdem principatus, & fuerunt fuſtigati palam, & pu
blicè per loca ſolita præſentis ciuitatis, & cõdemnati ad
ſeruitium Regiarum triremium remigando ad quinquen
nium. Et die 5. Auguſti. 1582. in facto eiuſdem fiſci procu
rator, contra Bernardũ Vila, Domini cum Lauarta, Fran
ciſcum Tolrra, Ioannem Perez, Ioannem Ramon, & Pe-
trum de Rayner, delatos de eodẽ crimine, & die 23. No-
uembris. 1583. contra Ioannẽ Bonet, & Petrum Climẽt
Regni Aragonum minores, qui etiam fuſtigati fuerunt, &
cõdemnati ad ſeruitium Regiarum triremiũ ad triremiũ.

ADDITIO.

11 Magna profecto altercatio eſt inter DD. vtrum, ſcilicet
banniti dicantur vagabundi, & diſpoſita in vagabundis,
cenſeantur diſpoſita in bannitis, & econtra ea moti ra-
tione, quia banniti videntur eſſe ſine ciuitate, & domici-
lio. per tex. in l. 1. §. hi, qui. ff. de leg. 3. tex. in l. quidã ſunt.
ff. de pœn. & vtrobiq; gl. in verbo apolides. Veritas tamen
eſt, quod banniti non dicantur, nec reputentur vagabun-
di, niſi eo banno eſſent banniti, ꝙ ſimiles eſſent deporta-
tis, vel ꝙ ſtatim poſt bannum indictum per orbem otioſè
vagarent mõ huc, modo illuc, pedes non figendo, nec do-
micilium ſibi aliquod eligendo, vt tradit Iul. Clar. §. fi. q.
39. nu. 8. Cap. cõſ. crim. 59. verſ. ſed dubium. Alb. in 4. par.
ſtat. q. 80. communi opinione atteſtatur. Emanuel Soarez
in ſuis opinion. communib. in litera B. & Hypp Bonacus
in ſuis opinion. crim in verbo vagabundus poſt medium
verſ. vndè bannitus. Atque ideò non immerito dicit Me-
nochi. in decimo remedio recuperandæ poſſeſſionis, nu.
52. eũ dici vagum, qui non trahit morem vno in loco, ſed
modo huc, modo illuc, vagatur, ſic Bart. in l. 1 num. 2. C.
de tyron. lib. 12. & Ang. in l. heres abſens, & ibi Curt. iun.
num. 10. in fin. ff. de iudi. Farinac. de inquiſit. q. 7. num 15.
vbi plures allegat. Maſcar. de probatio. concl. 1397. vbi
tenet, probari, quem eſſe vagabundum ſi firmum domici
lium, nec manſionem vſlibi habeat, ſed per mundum va-
gando tranſgrediatur. Et ita reſpondet Riminal. in conſi.
445. num. 35. vol. 3. Et quem conſtiterit ſemel eſſe vaga-
bundum certum, ac probatum, ſemper eſſe vagabundum
præſumere debemus. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. & poſt
limi. reu. Hinc fit, quòd aſſerenti, ipſum domicilium ha-
12 bere, nec amplius eſſe vagabundum incumbit onus pro-
bandi. Ita Rimin. in d. conſi 445. num. 26. vol. 3. & Maſ-
card. de probatio. d. concl. 1397. num. 3. & 4. Quiquidem
vagi adeò exoſi, & infames ſunt, vt neq; in ciuilibus, ne-
que in criminalibus, pro idoneis teſtibus admittuntur, vt
tradit Tiber. Decia. in conſ 83. num. 14. vol. 3. quod con-
firmat per ea, quæ tradit Bald. in l. mulier. la 2. C. de iure
dot. Alex conſ. 87. in vltimis verbis. vol. 1. & Hippoly. de
Marſil. conſ. 28. vol. 1.

Ideoquoque Menochi. latè de vagabundis diſputan-
tem, in tract. de arbitra. lib 2. centu 5. caſu 531. vbi inter
alia decidit nu. 3. vagabundum remitti debere ad iudicẽ
in cuius territorio commiſit delictum. Quòd verum eſſe
intelligo, ſi à iudice loci delicti petatur remiſſionem fieri
quia tam in petente remiſſionem, quam in remittente mi
litat qualitas tribues iuriſdictionem, ſcilicet, in petente
remiſſionem ratione commiſſi delicti in remittente eo,
quia vagabundus, vbiq. conueniri poteſt tam ciuiliter, q̃
criminaliter, & ibi puniri. vt not. gl. & ibi cõmuniter Do-
cto in l. 1. C. vbi de crim agi opor. Et nedum de vrbani-
tate, ſed ẽt de neceſſitate, vt tradit glo. in verbo de more
in cle-

Digitized by Google

in clemẽ. fi.& ibi Card.& Zabar.q.9.de ſenten.& re iud. idem Pano.in c.fi.nu.15. ext. de foro compet. Remiſſio. enim vagabundi fit ſine iniuria alicuius iudicis, vt refert Farinac.de inquiſit.q.7. nu. 14. vide etiam Tib. Decian. de remiſſio.reo.ad ſuos iud c.19.nu.17. tom. 1.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur quis dicatur mendicans validus : & an puniendus ſit; & qua pœna.

SVMMARIA.

1 *Mendicitas ob Omnipotenti Deo commendata eſt.*
2 *Eleemoſynam facere non eſt deſpiciendum, ſed pauperi manus porrigenda eſt.*
3 *Mendicitas quædam eſt licita: & quædam illicita.*
4 *Mendicitas licita quæ dicatur.*
5 *Mendicitas illicita dicitur illa quæ fit cupiditate habendi diuitias, vel cauſa otioſè viuendi, valida mendicitas appellatur.*
6 *Mendicantes validi propriè qui dicantur.*
7 *Mendicitas valida legibus humanis, & à principibus ſecularibus ſub pœnis reprobatur: vt hic multis oſtenditur exemplis.*
8 *Mendicitas valida in Cathalonia reprobata.*
9 *Mendicantium validorum pœna, quæ ſit in Cathalonia, & qua Regium conſilium vtatur.*
Concluſio Regij Conſilij.
10 *Mendicare, quid ſit.*
11 *Officiales deputati pro eleemoſynis erogandis in ciuitate non debent dare eleemoſynas pauperibus forenſibus, ſed ciuitatis tantùm.*

DECISIO IIII.

1 LEGITVR Deutero.ca.15. Deum ſummopere pauperes mendicãtes amare ibi. [Et omninò indigens, & mendicus non erit inter vos.] Quibus verbis Deus imponit præceptũ diuitibus, vt illis neceſſaria ſuppeditent: ac ſi diceret, eam liberalitatem in pauperes oſtendite, vt nulla vrgeantur neceſſitate mendicandi: ita declarat illum paſſum Didac. Stel. in c.16. ad Lucam. Cui concordat Clau. Guilian. ſuper Matt.c.20.ſuper verbis, [Sedentes ſuper viam.] Quo in loco verba illa omninò indigens, & mẽdicus non erit inter vos, ſic exponit, hoc eſt, Reſpublica veſtra ita conſtituatur, vt pauperes ſua habeãt alimenta: ne cogantur publicè mendicare.

Et quamuis quibuſdam viſum fuerit illis verbis, Deum prohibere voluiſſe mendicitatem, exiſtimãtibus, ibi pauperibus præceptum fuiſſe impoſitum ne mendicent: tamẽ eorum ſentẽtiam erroneam, & falſam, & Claudij, & Stellæ atq; aliorum illis adhærentium intellectum veriorem eſſe, atq; tenẽdum ipſe fateor. Quodquidem varijs auctoritatibus, & exemplis, quibus pauperum, & mendicorum neceſſitatem à Deo commendatam eſſe demonſtratur. Primò in eodem cap. Deuteron. 15. Deus his verbis locutus eſt.[Non deerunt pauperes in terra habitationis tuæ: idcirco ego præcipio tibi, vt aperias manũ fratri tuo egeno, & pauperi, qui tecum verſatur in terra. Et facere eleemoſynam non eſſe diſpiciendum, ſed potius manum pauperi eſſe porrigendam docet Eccleſiaſ.in c.7. ibi in verſi. exorare, & in verb. & pauperi porrige. Probatur etiã pſal. 111. ibi.[Diſperſit, & dedit pauperibus.] &c. & Tobiæ 4. vbi Tobias inter alia, filio ſuo conſulit, ꝙ ex ſubſtantia ſua faceret eleemoſynam, & ꝙ nollet auertere faciẽ ſuã ab vllo paupere: q̃a ita fiet, vt nec auertetur ab eo facies domini. Et Matth.19. habetur, Ieſum interrogationi adoleſcentis, ita reſpondiſſe, ſi vis perfectus eſſe, vade vendo oĩa, quæ habes, & da pauperib. & habebis Theſaurum in Cęlo. Et per eundẽ Matth. 25. patet, Ieſum pauperes mẽbra ſua eſſe dicere ibi.[Amen dico vobis, quãdiu feciſtis vni ex fratribus meis minimis, mihi feciſtis. Et in iure canonico reperitur ſcriptum, gloriam Epiſcopi eſſe pauperum opibus prouidere. vt in c.gloria Epiſcopi. 12. q. 2.

Cum igitur ex ſuperioribus conſtet, mendicitatẽ Deo amabilẽ eſſe, & ab eo hominibus permiſſam, cur hac quæſtione quæritur, qua pœna mendicantes puniendi ſint? Præſupponimus.n. mendicitatem à iudice terræ vetitam, ac prohibitam eſſe, ꝙ non eſt dicendum: cum iudices terræ non debeãt, neq; poſſint prohibere ea, quæ in lege Dei permiſſa, & plurimum cõmendata ſunt: vt eſt ipſa mendicitas. Huic tñ quæſito, atq; obiectioni facilè reſpondebitur, ſi diuidamus mendicitatem in licitam, & illicitam, vt diſtinctione hac pmiſſa, dicere ne poſſimus, quã mendicitatẽ poſſunt Principes terræ prohibere, & vetare: & de qua in hac quæſtione noſtra ſit facienda diſputatio.

Licitam igitur menditatẽ appello illam, qñ pauperes neceſſitate cogẽte, vt quia debiles, aut omninò inualidi, & ad laborem minimè idonei mendicant: vt ab alijs alãtur: nam hi tantũmodo ſunt alendi, vt in l. 1. C.de mendi. valid.lib. 11.& l.ſi quis ad declinandã.§. vbi aũt de epiſ. & cler.& eſt tex.in c.qſio.31.diſt.& c.1.82.diſtinctio. De quibus quidẽ habemus exemplum in Lazaro: de quo dixit Ieſus [Et erat quidã mendicus nomine Lazarus. Cuius mendicatio licita exiſtimanda eſt: poſt quã ab Angelis in ſynum Abrahę ductus fuit. Habemus ẽt exemplum in ſanctis veteris teſtamenti, de quibus Paulus ad Hebræos ait, erant anguſtiati. afflicti, & egentes, ideſt mendici. Qui igitur ex neceſſitate, vt quia non poteſt aliundè habere, vndè viuat, mendicat, licitè mendicat, & de hac mendicitate, quæ propriè pauperum eſt, ſacræ ſcripturæ authoritates ſupra allegatæ loquuntur, & intelliguntur.

Aliam quoq; licitam annotauit mendicitatẽ S.Tho.2. 2.q.187.art.5. illam.ſ. quæ ex parte ipſius actus mendicationis habet ſibi quandam abiectionem coniunctam. Et dicit, ꝙ illi videntur abiectiſſimi inter homines, qui non ſolũ ſunt pauperes, ſed in tm̃ ſunt egentes, ꝙ neceſſe habent ab alijs victũ accipere. Et ſm̃ hoc, cauſa humilitatis aliqui laudabiliter mendicant: ſicut & alia aſſumunt, quę ad abiectionem quandam pertinẽt, quaſi efficaciſſimam medicinam cõtra ſuperbiam: quã vel in ſe ipſis, vel etiam in alijs, per exemplũ extinguere volunt. Nam vt dicit in decreto. in c.ſi quis ſemel exercitio humilitatis. diſt. 2. ſi quis ſe vilioribus officijs ſubdat, & miniſterijs indignioribus tradat, poterit ita arrogantiæ, & humanæ gloriæ vitiũ curare. Quod qdẽ Beatus Alexius operatus eſt, q omnibus ſuis pp Chriſtum dimiſſis gaudebat ſe, etiã à ſeruis ſuis eleemoſynas accepiſſe. Et de Beato Arſenio legitur in vitis patrum, ꝙ gratias egit de hoc, quod neceſſitate cogente oportuit eum eleemoſynam petere. Deniq; multorum ſanctorum virorum exemplis, qui humilitatis cauſa mendicarunt, hæc corroborari poſſent.

5 Illicita tamen mendicitas dicitur illa, qñ quis ex cupiditate habendi diuitias, vel victũ otioſè mendicat, & hęc eſt mendicitas de qua nos in hac quæſtione loquimur: Quã mendicitatẽ validã appellamus, & hinc validi mendicãtes. Hi.n. rem illicitã operantes, nihil aliud intendũt, q̃ otioſè, & ſine labore viuere, cũ habeant aliundè, vnde viuant; & ex proprio labore ſi vellent, victũ parare poſſent. Et ſic validi mendicantes propriè dñr, qui ſe gerunt, quaſi nõ habere artẽ cum habeant: qui ſe fingunt debiles cum ſint fortes: quia nolunt laborare, ſed mendicãdo ſine laborare viuere. ita eſt tex.in l. 1.& ibi.gl. in verbo incertibus. C.de mendicãtib.valid.lib. 11. Et hanc mendicitatẽ illicitam appellat S.Tho.2.2.d.q.187.art.5. Quam etiam tanq̃ illicitam leges humanæ reprobarunt: ſolentque Principes ſeculares in ſuis Regnis, & Prouincijs ſub grauiſſimis pœnis eandẽ vetare, & ꝓhibere: Cui quidem prohibitioni duplex adeſt ratio. Prima eſt, ne ꝑtextu eleemoſynæ otioſorum hominum foueatur inertia. Secunda verò eſt, ne panis à validis mendicantibus, verè de-

bilibus, & infirmis auferatur. Nam vtilius ijs eſurientibus panis tollitur, ſi de cibo ſecuti iuſtitiam negligant, quam eſurientibus frangatur. c. non omnis. 5. q. 5. & potius expediret negatis alimentis, hos delinquentes inertia famæ perire: quam in delicto fouere. l. bona fides. ff. depoſi. Atque ideò Imperator valens in l. 1. Cod. de mendicantib. valid. lib. 11. iubet mendicantium robur, & integritatem corporum exquiri, & explorari: & inertibus validis iubet pœnam imponi, vt ſi ſerui ſint domiois tendantur, ſi autem liberi ſint addicantur ſeruitio eius, qui impoſturam, & inertiam illorum prodiderit. Et ea nouella conſtitutione ad rectores ciuitatum hoc munus reiectum inquirendi de perſonarum mendicantium qualitate, & quos inueneriot ſegnes agriculturæ, vel alijs operibus aptos, ad ea remittendi, & in meliorem vitam mutandi. §. ſi verò vitæ occaſionem cum ſequentibus. §. in auth. de quæſtio. colu. 6. Carolus etiam Magnus ſuper his aliam ſtatuerat legem in tit. de mendicis, qui per patrias diſcurrunt in conſtitutionib. capitularibus, quæ ad Nuimacza. cap. 9. quæ his verbis dicebat. [Volumus, vt vnuſquiſque fidelium noſtrorum ſuum pauperem de beneficio, aut de propria familia nutriat: & non permitat alicubi ire mendicando: & vbi tales inuenti fuerint, niſi manibus laborent, nullus eis quicquam tribuere preſumat.] Plat. lib. 12. de legib. aliam condiderat legem, his verbis diſponentem. [Nullus in ciuitate noſtra ſit mendicus: quicunque id tentauerit, victumque inexplebilibus, quærens precibus explere cœperit, à rerum venalium curatoribus à foro expellatur, ab ædili magiſtratu ab vrbe eijciatur, deindè ex tota regione ab agri magiſtratu exterminetur, vt ab huiuſmodi animali omninò vniuerſa regio munda ſit. Præterea in Policia Caroli Quinti Imperatoris, cap. 25. in anno 1543. ab eodem Carolo, Auguſtæ reperitur ſtatutum, vt magiſtratus proſpicereot, quilibet in ſua iuriſdictione, ne liceret cuiquam mendicare, nevè permitteretur ei cui nulla deformitas, vel defectus corporis adfuerit, quivè non indiguerit: vtque mendicorum liberi ad laborem apti parentibus adimantur: & opificija addicantur: aut miniſterijs, aut ſeruitijs alijs: vt quælibet ciuitas, opidumque ſuos egros, egenos, & mendicos nutriat, & foueat: nec cæteris allophilis, ſiue alienigeneis paſſim permittatur mendicare. Item vt mendicantes validiſenere, & in exemplum, & ad timorem aliorum puniantur. In Gallia quoque, & ſignanter in Senatu Pariſienſi in anno 1532. ſtatutum reperitur, quòd mendicantes omnes validi, qui artem non noſcent, à magiſtratibus politicis ciuitatum caperentur: & operibus publicis addicerentur: puta ad foſſas purgandas, & ſimilia opera. Prohibetque, ne quis hos errones homines, otioſos, & mendicantes validos celet domo: nevè hi turmatim extra vrbes incedant, neque vltra duos aſſociari: alioquin, licere eos prehendere: & proximo tribunali iudici ſiſtere puniendos. Alijs vè placitis cautum, vt ſi quando mendicantes validi deprehenſi ſint in eleemoſinis publicis eo prætextu, eleemoſynam verè indigentium fraudare, ſi moniti non abſtineant, fuſtigentur. Lex etiam erat antiqua Francorum, vt refert Beatus Rhenardus lib. 2. rerum germanicarum, cuius verba hæc ſunt. Mendici vagari per regiones non permittuntur: ſuos pauperes quælibet ciuitas alito; illis niſi manibus operentur nullus quicquam dato.

8 Et eodem in hac Prouincia Cathaloniæ ſemper cum publicis, & regijs præconijs ſimiliter ve[r]itum eſt, ne vtentibus proſpera valetudine, quibusque ob corporis integritatem labor conuenit, liceat hoſtiatim mendicare: ſub pœna, quòd ſi publico præconio moniti non abſtineant, banniantur à prouincia: vel per loca ſolita fuſtigentur.

9 Attamen cum multi validi, integri corporis, ad laboremque apti, & idonei, frequenter incedant per dictam hanc noſtram prouinciam, & multoties coadunati mendicando, vt ſolum otioſè, & ſine labore viuant, atque verè eſurientibus, & inualidis panem auferant, gerentes ſe, quaſi non habere artem cum habeant, & fingentes ſe debiles cum ſint fortes, immo ſictitiè apponentes ſibi herbas, & alia ſuppoſitoria, per quæ appareant infirmi, claudi, & cõtracti pedibus, & manibus, vel aliud propter quod faciũt ſibi tumeſcere tibias, vel aliam apparere infirmitatem, in maximam Reipublicæ perniciem, & iuſtitiæ dedecus: quos noſtro vulgari ſermone briuons, y belitres appellamus, vt in cap. 14. curiæ anni 1553. ſoler illos conſilium regium ſeuerius, quam ſit in regijs præconijs ſtatutum punire: vt non ſolum puniantur, vt validi mendicatores, ſed

10 vt errones, & vagabundi. Et ſic vidi plures fuiſſe punitos, & etiam ad mei relationem pœna fuſtigationis: & ſeruiendi in regijs triremibus ad quinquennium. Minoribus tamen, quinquennium temperari ſolet ad trienniũ: de quibus in regio conſilio extant plures concluſiones. Et ſignanter fuit concluſum die 23. Nouembris 1583. ad mei relationem, in facto fiſci procuratoris regiæ curiæ, contra Iacobum Figuetes delatum, & inculpatum, quòd inceſſerat in forma pauperis, & vt validus mendicans per præſentem principatum Cathaloniæ dimagando, & otioſè viuendo contra conſtitutiones Cathaloniæ, & regias præconizationes. Qui ideò fuit condemnatus, quòd fuſtigeretur palam, & publicè per loca ſolita præſentis ciuitatis Barcinonæ: & ad ſeruitium regiarum triremium ad quinquennium. Et eadem die 23. Nouembris, fuit idem concluſum in dicto regio conſilio, in facto eiuſdem fiſci procuratoris, contra Petrum Puig, Ioannem Peris, Dominicum Rouira, Bernardum Petrum Arnau, & Antonium Serra. quibus tamen pœna triremium ea cauſa fuit temperata, & moderata ad triennium. Fuit etiam dicta eadẽ die 23. in eodem regio conſilio, idem concluſum contra Ioannem Greuges, Lazarum Boria, Ioannem Coli, Nicolaum Moliner, Petrum Auger, Ioannem Antoni, Ioannem Pere, & Raymundum Limoſi: quibus etiam pœna triremium ex cauſa temperata fuit ad triennium.

Poteſt tamen fieri, quòd aliquis ſit validus mendicans & non vagabundus: quamuis raro contingat. Vtputa, quando quis integri, & ſani corporis in arte ſua laborat, & ex alia parte ſine neceſſitate hoſtiatim mendicat. Et tales, quia verè eſurientibus panẽ auferunt; vt ipſis abundantia accreſcat, dicuntur illiciti mendicantes, iuxta doctrinam S. Tho. 2. 2 quæſtio. 187. artic. 5. ibi in ſolutione contrariorum: & ſolent puniri; ſed non tam acriter, quã ſi mendicarent, ob hoc ſolum, quod otioſè, & ſine labore, & tanquam errones viuerent. Et ita fuit concluſum in regio concilio dicta die 23. Nouembris 1584. in facto fiſci procuratoris dictæ regiæ curiæ, contra Dominicum Sobira, & Ioannem Sobira fratres francigenas, & Siſtellerios, delatos, & inculpatos, quod cum haberent artem & in ea laborarent incedebant per prouinciam hoſtiatim mendicando, qui ideò fuerunt condemnati, vt ducerentur veſtiti palam, & publicè, per loca ſolita: & quod banirentur à dicta prouincia in perpetuum.

A D D I T I O.

10 Quoniam in hac deciſione 4. de mendicantibus validis verba feci, operæ pretium hic eſſe duxi, tradere, quid verè mendicare ſit, et vndè dicatur, quiſque dicatur mendicus. Mendicare igitur nihil aliud eſt, quam egere, et ab alijs neceſſaria quærere Cardinal. Zabarel. in clemẽ. 1. nota. 1. in fi. de regularib. Archid. in capit. quorundam. num. 5. et ibi etiam Domini de Sanc. Gemi §. volentes. q. t. de electio. lib. 6. Dicitur autem mendicare à Mennæ, quod eſt defectus, & dico, dicis, quia dicit defectus ſuos, & neceſſitates eum auxilium petit. Cardinal. & Archidia. vbi ſupra, & Geminia. in capit. religiorum. §. confirmantes. num. 7. de religioſis domib. lib. 6. Tandem dicitur, mendicus, quaſi minus habens. Geminia. in d. §. volentes, & Archidiac in d. § quorundam nu. 5.

11 Addo, etiã quod officiales ciuitatis deputati pro eleemoſynis, pauperibus erogandis, non debent dare eleemoſynas pauperibus foreuſibus, ſed ciuitatis tantùm. Immo forenſes inutiles de ciuitate expelli poſſunt, quando eorum mora ciuitati damnoſa eſt, & periculoſa, vt quia auferunt

Digitized by Google

ferunt,& diminuunt victum in validis,& infirmis, maximè tempore penuriæ,& famis. Ioan. de Plat. in l. centum, verſ. ſed nunquid officiales. C. de anno. ciuilibus, lib. 11. & in l. 1. num. 2. C. de mendicant. valid. eo. lib. 11. intereſt enim noſtra, ne pauperes moriantur. Nam ſine pauperibus non dicitur ciuitas perfecta. Roland. conſi. 80. nu. 19. vol. 3.

Additur etiam, peccatori, & malo ſi tamen indigeat eleemoſynam erogari debere. Syluester ſumma in verbo eleemoſyna, num. 3. verſic. tertium etiam malis, & peccatoribus, danda eſt. Quæ quidem eleemoſyna qualiter ſit præſtanda, quo ordine, & de quo danda tradit gl. in capit. ex tranſmiſſa, extra de decimis, & Syluester, vbi ſupra.

De hac re Menochi. amplam inſtituit diſputationem de arbit. lib. 2. centuria. 6. caſu 532. vbi de quibuſdam validis mendicantibus loquitur, quos pœna aliqua dignos non eſſe affirmat. Et hos dicit eſſe nobiles, qui pro ſua nobilitate clam, & occultè mendicant cum erubeſcant palam petere. Iuxta illud Matth. capit. 8. (Fodere non valeo, & mendicare erubeſco,) prout l. vnicam, C. de mendicantibus valid. in ſpecie explicant ibi Iacob. Rebuffus, num. 3. & Ioan. à Platea, num. 2. Petrus Grego. in lib. 39. ſyntagmatum, cap 6. num. 17. verſic Excipiuntur quoque vbi etiam excipit religioſas perſonas, quę mendicitatem religionis cauſa profeſſæ ſunt ex voto alioqui non inertes, nec otioſi, ſed vt liberius inſeruiant rebus ſecularibus expeditæ Dei miniſterio, qualium ſunt ſacræ mendicantium familiæ quatuor Diuorum Auguſtini, Franciſci, Dominici, & Carmelitanorum, c. vnico ſanè, de religioſ. domibus. in 6.

ARGVMENTVM.

An ſocius criminis poſſit de conſocijs interrogari?& in caſibus in quibus poteſt quid debeant obſeruare iudex, reus, & confeſſarius?& demum in dictis caſibus de eius fide, quid operetur.

SVMMARIA.

1 *Socius criminis regulariter de conſocijs interrogari non poteſt.*
2 *Confitens de ſe delictum ſeipſum infamem declarat.*
3 *Infamis non facit fidem.*
4 *Socius criminis ideò de conſocijs non poteſt interrogari, ne aliorum crimina detegat: quia quiſque tenetur ſeruare ſecretum, quod eſt iuris naturalis.*
5 *Detrahere, quid ſit.*
6 *Secretum quid ſit, & quomodo intelligatur.*
7 *Socius criminis procedendo per inquiſitionem poteſt interrogari de conſocijs, quando contra conſocios præcedunt infamia, vel indicia aliqua, & quomodo hoc intelligatur, vide latè ibi. in diſtinctione.*
8 *Saliceti opinio, in l. fi. nu. 6. C. de accuſationib. reprobatur. Sed ſuſtinetur, ſi ipſa de criminib. exceptis intelligatur.*
9 *Socius criminis non poteſt interrogari de conſocijs, etiam quod delictum aliter probari non poſſit.*
10 *Intellectus aliquorum ad l. prius. ff. ad Sylla. reprobatus. Et verus intellectus ibidem.*
11 *Socius criminis poteſt interrogari de conſocijs, quando proceditur per accuſationem.*
12 *Socius criminis interrogari poteſt de conſocijs in criminibus Reip. peſtiferis: & quæ lædunt multitudinem.*
13 *Socius criminis poteſt interrogari de conſocijs in crimine læſæ maieſtatis diuinæ puta in crimine hæreſis.*
14 *Socius criminis poteſt de conſocijs interrogari in crimine latrocinij.*
15 *Socius criminis poteſt interrogari de conſocijs in crimine maleſicij.*
16 *Socius criminis poteſt interrogari de conſocijs, in crimine læſæ maieſtatis.*
17 *Socius criminis poteſt interrogari de conſocijs, in crimine conſpirationis, & coniurationis contra Principem.*
18 *Socius criminis poteſt interrogari de conſocijs, in crimine falſæ monetæ.*
19 *Socius criminis poteſt interrogari de conſocijs, in crimine aſſaſſinij.*
20 *Socius criminis poteſt interrogari de conſocijs, quando periculum imminet priuatæ perſonæ ob euitandum futurum damnum.*
21 *Socij criminum, qualiter debeant interrogari de conſocijs.*
22 *Socij criminum qualiter dicuntur interrogari de conſocijs ſecundum iuris ordinem.*
23 *Socium criminis interrogans non ſecundum iuris ordinem peccat. Et idem ſi omittit interrogare cum debet ſecundum eundem iuris ordinem.*
24 *Reus interrogatus de ſocijs ſecundum iuris ordinem tenetur manifeſtare conſocios: non ſolum in foro fori; ſed etiam in foro conſcientiæ.*
25 *Reus etiam non interrogatus de conſocijs, in criminibus exceptis tenetur illos propalare, quando non ſunt correcti apud Deum.*
26 *Iudex ſi videt reum neſcire, aut debet eum docere, aut concedere ei facultatem conſulendi confeſſarium.*
27 *Confeſſarij admonere reos debēt, quod in criminibus exceptis ſocios denuncient.*
28 *Socius criminis contra conſocium debet deponere cum iuramento.*
29 *Socius criminis ſi interrogatus à iudice de conſocijs in criminibus exceptis recuſat reſpondere, poteſt iudex illum compellere per torturam. Et qualiter hoc practicetur in hoc regio conſilio, vide ibidem.*
30 *Dictum ſocij criminis in caſibus in quibus poteſt interrogari quam fidem faciat, & maximè quando concurrunt alia indicia. Et in hoc regio conſilio qualiter hæc opinio recepta ſit.*
31 *Indicium reſultans ex dicto ſolius ſocij criminis ſufficiens ad inquirendum, facilè dilui poteſt, probando bonam famam ipſius nominati.*
32 *Dictum ſocij criminis coadiunatum alijs indicijs, facit indicium ad torturam.*
33 *Indicia quibus dictum ſocij criminis coadiunatur ad faciendū indicium ad torturam, qualia eſſe debeant.*
34 *Dictum ſocij criminis coadiunatum alijs indicijs, ad hoc vt faciat indicium ad torturam requiritur, quod ſit factum cum iuramento, & etiam in tortura.*
35 *Iuramentum, quod à iudice defertur ſocio criminis, quod deponat de conſocijs, parte citata præſtandum eſt. Sed ſecus eſt de obſeruantia Regij conſilij: & aliarum curiarum Cathaloniæ quæ à multis ſcribentibus approbata eſt.*
36 *Dictum ſocij criminis facit fidem contra conſocium, quando eſt factum in tortura: vel ſtatim poſt.*
37 *Socij criminis, etiam quod plures ſint, quamuis adminiculati alijs indicijs, ſolum faciunt indicium ad torturam.*
38 *Socij criminis de obſeruantia Regij conſilij Cathaloniæ concurrentibus alijs indicijs, tantū probant contra conſocium, quam ſi aly teſtes omni exceptione maiores. Et quæ ſit ratio Regij conſilij, vide ibi.*
Concluſio Regij Conſilij.

DECISIO V.

1 COMMVNI traditione receptum eſt, regulariter ſocium criminis de conſocijs interrogari non poſſe: quia veteris iuris authoritas, atque vtriuſque iuris ſtatuta non ſinunt de ſe confeſſos interrogari debere. Et ideò lex dicit, nemini licere de proprio crimine confitentem ſuper conſcientia aliena ſcrutari. probantur hæc in l. ſi. in finali b. verb. C. de accuſationibus, & in cap. 1. de confeſ. Quibus concordat text. in c. nemini. 15. quæſt. 3. ibi. [Nemini de ſe confeſſo ſuper alienum crimen credi oportet.] Concordat etiam text. in l.

in l. quoniam liberi. C. de teſtib. ibi. [Si ſocij, & participes criminis non dicantur.] & text. in l. repeti. §. 1. ff. de quæſtionib. ibi. [Is qui de ſe confeſſus eſt in caput aliorum non torquebitur.] & text. in l. is qui. in princ. ff de publi. iudi. & denique text. in l. ſicuti. C. eodem tit. Quam quidem regulam ſtatuunt gl. in dicta l. ſin. in verbo, ſinat. C. de accuſationib. & glo. in dicto c. 1. in verbo. confeſſi, de confeſ. Campeg. in tracta. de teſtib. reg. 88. Boſ. in tractat. cauſarum criminalium. titu. de inditijs. numer. 144. Crot. in tracta. de teſtib. in quarta parte. num. 94. Pariſ. in conſil. 151. nu. 8. lib. 4. Iul. Clar. in practica. q. 21. verſi. Dictum ſocij criminis. & apertius Menochi. de arbitra. iudi. lib. 2. Centuria. 5 in caſu 475. num. 18. qui hanc al-
2 legat rationem. Nam delinquens confitendo delictum, ſe infamem eſſe declarat. vt reſpondit Anchar. in conſil. 189. infamis autem non facit fidem. c. imprimis. 2. q. 1. & in ſpecie traduot Alex. in conſil. 11. num. 4. volum. 1. &
3 Marſil. in practica criminali. §. diligenter. num. 62. Bart. in l. 1. §. idem Cornelio, per illum tex. ff. de quæſtionib. & Bald. in c. 1. §. ſacramentum. de conſuetudi. recti feu. & idem Bal. in l. fi. C. de requiren. teis. Ergò ſequitur, ſociū criminis non eſſe tanquam infamem de conſocijs interrogandum.

Et quamuis hæc videretur ſufficiens ratio, quantum attinet ad fidem faciendam, vel non faciendam, prout infra contra teſtem infamem ſtatuunt, tamen ipſe aliam potiorem rationem, & cauſam cur ſocij criminum regulariter non debeant nec poſſint de conſocijs interrogari, poſſe dari arbitratus ſum. Et ratio quidem ea potiſſima eſt, ne dicti ſocij interrogati de conſcientia aliena, aliorū crimina detegent: quia quiſq; tenetur ſeruare ſecretum, quod præcipitur à lege naturali de non nocendo proximi animæ, corpori, honori, vel famæ, aut fortunis, quòd decerpitur ex ſeptem præceptis ſecundæ tabulæ decalogi. vt Exodi. 20. ex quibus colligitur lex generalis, & naturalis de non nocendo proximo aliquo modo. Lege enim naturali, & diuina vetitū eſt detrahere, & infamare aliū: quia præcepta decalogi ſunt leges naturales, & diuinæ. ſecundum Tho. 1. 2. q. 94. art. 2. & 2. 2. quæſt. 122. art. 1. Detrahere autem non ſolum dicitur qui falſum crimen imponit, vel eſt cauſa imponendi: ſed etiam qui crimen ſecretum alterius, vel proprium, citra iuris ordinem detegit, vel eſt cauſa vt detegatur: vt latè explicat Marti. ab Azpil. in ſuo manu. c. 8. num. 18. Ergò patet, quòd cum iudices lege naturali, & diuina vetantur infamare, vel præſtare cauſam infamandi, & interrogando, ac reos cogendo ad reſpondendum non ſeruato iuris ordine (de quo ordine infra dicam) ſit dare proximo cauſam infamandi proximum ſuum, conſequitur igitur, lege naturali; & diuina, iudices non poſſe ſocium de conſocijs interrogare: ne ſecreta contra ius naturæ detegant. Secretorum autem cognitor Deus, & iudex eſt. c. erubeſcant. 32. diſtin. cap. chriſtiana. 32. quæſt. 5. & c. conſuluiſti. 2. q. 4. [ibi. occulta, & incognita illi ſunt relinquenda qui ſolus nouit corda Filiorum hominum]. In qua re intelligas eſſe ſecre-
6 tum, non ſolum, id quod de ſe ab vno ſolo ſciri poteſt, quales ſunt ſoli, & omnes actus interiores animæ hominis, verum etiam, id quod de ſe à pluribus ſciri poteſt: qualis eſt omnis actus exterior, qui non eſt famoſus, nec notorius. Cuius ſecreti ſpecies illa eſt, quæ de ſe ſine vlla præmiſſione ſcientem obligat ad ſe celandum regulariter: quale eſt omne occultum cuius detectio noceret animæ, corpori, honori, vel famæ, vel fortunis alicuius vt in
10 cap. ſi peccauerit. 2. quæſtio. 1. Et propterea dicimus, ſocium criminis non eſſe regulariter de conſocijs interrogandum: quia manifeſtando, & prodendo conſocios peccaret: ideò quòd ius naturæ frangeret, & eſſet mortale crimen niſi in leuibus in quibus tantùm eſſet venialis culpa. Et hæc ratio vera eſt apud theologos: vt etiam ex Authoritatibus infra deducendis facilius percipietur.

Quam quidem regulam primo atque præcipuè veram eſſe exiſtimo, quando proceditur per inquiſitionem nullis præcedentibus indicijs, vel infamia contra conſocios quia ſicut teſtis à quo teſtimonium exigitur authoritate ſuperioris procedentis per inquiſitionem, non tenetur ad teſtificandum in occultis de quibus infamia non præceſſit prout tenet ſanctus Tho. 2. 2. q. 70. art. 1. ita nec ſocius contra conſocios: qui etiam vt teſtis contra eoſdem interrogatur. Secus verò eſſet, ſi præcederent indicia, aut infamia contra conſocios: nam tunc, & iudex poteſt interrogare, & reus ſocius de conſocijs reſpondere. Verùm quia in his vertitur periculum animæ non ſolum iudicis interrogantis, verum etiam rei ſocij criminis reſpondentis, velim ſcias, hoc duobus modis contingere poſſe. Primò quòd, aut conſtat ex proceſſu illum ſocium qui interrogatur, crimen cum alijs ſocijs commiſiſſe, & non conſtat, quòd ſi aliquis in indiuiduo diffamatus, ſed ſolum in ingenere, quòd habuit ſocios, & tunc iudex tantùm poteſt interrogare reum, an habuerit ſocios in illo delicto; & reus reſpondere tenetur, quòd ſic, poſtquam ex informatione præcedente conſtat delictum cum ſocijs fuiſſe commiſſum. Et non debent tam iudex quam reus in hoc caſu in foro conſcientiæ vlterius procedere: quia non propter occulationem peccati, ſed propter occultationem peccatoris prohibetur homo iudicare. ita Sanct. Thom. 2. 2. q. 70. art. 1. in quo loco reſoluit, ſubditum in oculto, de quibus infamia non præceſſit, non teneri ad teſtificandum. Concordat Caieta. in commen. ad ſanctum Thom. dicta 2. 2. q. 60. articul. 1. vbi expreſsè animaduertit quod quando per viam inquiſitionis proceditur, oportet præcedere infamiam: adeò, quòd ſi duo, vel plures iurati affirmant aliquem, crimen aliquod eiſdem videntibus cōmiſiſſe, de quo non laborat infamia, non eſt contra eum propterea inquirendum per rationem ſupradictam: quia non propter occultationem peccati, ſed propter occultationem peccatoris prohibetur homo iudicare. Eandem confirmat ſententiam Domini. de So. de iuſti. & iu. libr. 5. quæſt. 7. art. 2. in fi. vbi concludit, quod ſi quis vidit homicidium etiam cum alijs conteſtibus, & ille talis interrogetur per viam inquiſitionis, non tenetur reſpondere niſi, vel infamia præceſſerit, vel indicia, & latè Soto in lib. de ratione tegendi, vel detegendi ſecretum. membro 2. in q. 6. & ſignanter colum. 9. Quod ex iuris canonici diſpoſitionibus confirmatur. Primò per tex. in capit. inquiſitionibus. §. tertiæ dubitationis. ex. de accuſationib. in quo ſtatuitur, nullum eſſe pro crimine, ſuper quo aliqua non laborat infamia, ſeu clamoſa inſinuatio non præceſſerit, propter dicta teſtium etiam quod viderint, puniendum: quinimò ſuper hoc, depoſitiones contra eum recipi non debent: cum de his ſolummodo fieri debeat inquiſitio, de quibus clamores aliqui præceſſerunt, concordat text. in cap. cum oporteat. eodem titu. de accuſationib. vbi expreſsè Roman. Pontifex diſponit, non eſſe cōtra aliquem per viam inquiſitionis procedēdū, niſi prius eius fama læſa ſit, & idem in glo. ibi ſuper verbo, famam ipſius. & eſt tex. in cap. qualiter, & quando. 2. de accuſatio. vbi latè ſcribentes.

Aut ex proceſſu conſtat, dictum ſocium delictum commiſiſſe cum ſocijs contra quos in indiuiduo præcedunt inditia, ſeu infamia, hoc eſt contra Petrum, vel Ioannem, & in hoc caſu, dictus criminis ſocius poteſt per iudicem interrogari de Petro, vel Ioanne conſocijs ſuis tenetur q; in dicto caſu ſuum teſtimonium contra eoſdem ferre. Ratio eſt, nam cum teſtimonium alicuius ſubditi requiritur authoritate ſuperioris cui in ijs quæ ad iuſtitiam pertinēt obedire tenetur, non eſt dubium, quin teneatur teſtimonium ferre in ijs, in quibus ſecundum ordinem iuris teſtimonium ab eo exigitur: puta in manifeſtis, & in ijs de quibus infamia præceſſit. ita Sanct. Thom. 2. 2. q. 70. art. 1. verſi. Reſpondeò, & reſoluit idem Domini. de So. in dicta q. 7. art. 1.

8 Ex quibus infero Salyceti opinionem in l. fin. nume. 6. C. de accuſatio. aſſerentis, quod quando delicta ſunt talia quæ regulariter non committuntur ſine ſocijs, poteſt ſocius de conſocijs interrogari, damnandam eſſe: quia hoc exceptis his de quibus infamia, ſeu inditia præceſſerunt,

Digitized by Google

runt, his quibus bono publico læditur, vt exemplis infra relatis latius demonſtratur, iuri naturæ, & diuino cõtrarium eſſet: quibus aſtringimur, ad non detegendum præter iuris ordinem proprium, vel alterius crimen, & ſecretum. Poteſt tamen dicta Salyce. ſententia ſaluari, ſi dicamus illam reſtringi, & limitari ad crimina tantùm excepta, quæ regulariter ſine ſocijs committi non ſolent: in quibus ſocij generatim tamen de conſocijs interrogari poſſunt. Et hanc quoque fuiſſe Salyceti mentem, exemplis à ſe ibidem relatis diuinare poſſumus. Item ex eiſ-
9 dem reprobandi ſunt omnes, qui ſentiunt ſocios de conſocijs interrogandos eſſe: quando vix, vel aliter delictum probari non poſſet, vt puta, in crimine teſtis corrupti, in quo de corrumpente vix poteſt conſtare: niſi corruptus de dicto corrumpente interrogetur. Et etiam in mandatario, qui niſi interrogetur de mandante, vix quoq; de eo conſtare poſſet. prout in hac fuere ſententia Boer. in deciſ. 319. num. 5. & Menoch. de arbitrar. iud. libr. 2. cen. 5. caſu. 474. num. 18. & ſeq. & multi alij quos prædicti referunt: quibus omnibus repugnat illud ius naturæ dictũ, quo præcipitur ne alterius crimina detegantur, niſi cum iuridicè à iudice ſocij interrogantur. hoc eſt, quando infamia, vel indicia contra aliquem præcedunt; vel ſumus in criminibus exceptis, vt in exemplis infra latè explicabimus. aliàs enim, qui præter hęc, ſocium criminis prodit, ius naturæ frangit. Eadem etiam ratione damnandus
10 eſt intellectus eorum, qui l. prius. ff. ad Sillan. interprætantur, vt intelligendam eſſe exiſtiment, ſeruum de nece domini inquiſitum ob hoc ſolum, quod de ſe confitetur poſſe de ſocijs, & participibus interrogari: vt indicet cuius mandato id fecit. prout tenent, & aſſerunt Gram. in deciſio. 28. num. 55. & Menochi. de arbi. iudi. dicto caſu. 474. num. 37. Hæc enim ſententia quoq; iuri naturæ, & diuino repugnaret: vt dictum eſt. Ac proinde l. illam, ſic eſſe interpretandam, atq; practicandam exiſtimarẽ; quãdo contra aliquem ſocium particularem, vel contra mãdantem præcederent diffamatio, ſeu indicia: quia tunc poſſet ſeruus de nece domini inquiſitus, nedũ interrogari de conſocijs, verum etiam, & torqueri in dicto caſu, per dictam l. vt ibidem in glo. in verbo. de ſe.

11 Secũdo prædictam regulam veram eſſe puto, niſi procederetur per accuſationem, in quo caſu, ſocius criminis etiam, quod ſolus viderit, tenetur adductus in teſtem cõtra conſocium teſtimonium ferre: & ſic poterit interrogari. ita Soto de iuſti. & iur. dicta. quæſt. 7. articu. primo, lib. 5. Ratiò eſt, nam cum proceditur per accuſationem, accuſator tenetur pœna talionis, hoc eſt tenetur ſubire eandem pœnam ſi non probauerit quam reus debuit pati ſi ipſe accuſator probaſſet. Quæ res ad id inuenta eſt, ne facilè quis proſiliat ad accuſationem. cum ſciat inultam ſibi accuſationem non futuram, ita probatur in l. ſi cui crimen. ff. de accuſationib. & in l. fi. C. eod. cap. ſuper his. ex. de accuſ. & in c. quiſquis. & in cap. qui crimen. 2. quæſtio. 8. Igitur cum ſocius ab accuſatore producitur, ſeu ducitur in teſtem, tenetur ipſe etiam, quod ſolus viderit dicere veritatem quam ſciet: ne tacendo inferat damnum accuſatori, qui ad probandum ſub dicta talionis pœna, lege conſtringitur. Ex ſeptem enim præceptis ſecũdæ tabulę decalogi colligitũ lex generalis, & naturalis de non nocendo proximo aliquo modo vt Exod. 20.

12 Tertiò eandem regulam veram eſſe in omnibus criminibus præter quam in criminibus exceptis puta in illis, quæ ſunt Reipublicæ peſtifera, & lædunt multitudinem ad bonum publicum faciendum eſt in quibus vt bono publico exicialibus ſocius poteſt interrogari de conſocijs, & quicunq; tenetur etiam non vocatus proferre ſe in teſtem vt prouincia eius purgetur arg. l. congruit, ff. de offic. præſi. vt inf. Latius explicabo quorum quidem criminum exempla in varijs iuris locis deſcribuntur, quæ vt pleniorem tibi faciam tractationem hic per ordinem inſerendam cenſui.

13 *Primum igitur crimen in quo ſocius poteſt interrogari de conſocijs eſt*, crimen læſæ maieſtatis nempè hæreſis patet in c. literas, & ibi glo. in verbo de fratre extra de præſumpt. in fidei enim fauorem fit vt in negocio Inquiſitionis hæreticè prauitatis excommunicati, & participes, vel ſocij criminis ad teſtimonium admittantur præſertim in defectum aliarum probationum contra hæreticos credentes fautores, receptatores, & defenſores eorum, vt expreſsè habetur in cap. in fidei fauorem de hæreticis in 6. tenet Bald. in conſil. 95. colum. 1. lib. 1. & & Boer. in deciſione 319. num. 2. & Gram. in dicto conſ. 35. num. 25.

14 Secundum crimen eſt crimen latrocinij in quo etiam criminis ſocius poteſt de conſocijs interogari; vt expreſsè atteſtatur Martianus in l. Diuus Adrianus, ff. de cuſt. & exhibitio. reor. vbi refert capitulum in lib. mandatorum Diui Pij extare quod dictus Princeps cũ Prouinciæ Aſiæ præerat ſub edicto propoſuit, vt monarchę, eum appræhenderint latrones interrogent eos de ſocijs, & receptatoribus, & interrogationes literis incluſas, atque obſignatas ad cognitionem magiſtratus mittant ex quo text. conſtat ſocium in crimine hoc de conſocijs, interrogari poſſe concordat text. in l. prouinciarum, C. de ferijs vbi permittitur, quod per latronum tormenta quæratur de proditione factorum ſuorum, cum per hoc multorum ſalus conſeruetur. Et ratio cur contra receptatores ad quę latronum fautores ſocij interrogandi ſunt ea, eſt quia ſine eis latro diutius latere non poteſt probat text. in l. 1. ff. de receptatorib. vbi Marcianus, inquit peſſimum genus eſt receptatorum ſine quibus latere nemo diu poteſt, & præcipitur, vt perindè puniantur atque latrones concordat Vlpia. in l. congruit. ff. de officio præſid. vbi cum quærit quo nam pacto bonus, ac grauis præſes curare debet vt peccatum atque qui eriam prouinciam habeant reſpondetur hoc ei non eſſe difficilè ſi ſolicitè agat, vt malis hominibus prouincia careat: eoſque conquirat. Nam, & ſacrilegos latrones, plagiarios, fures conquirere debet, & prout quiſque deliquerit in eum animaduertere receptatoreſque eorum cohereere ſine quibus latro diucius latere non poteſt. Non enim minus receptatores delinquunt, quam aggreſſores, vt hæc ſententia Vlpiani probatur in l. 3. §. nõ tantum, ff. de incen. rui. naufra. ibi non tantùm qui rapuit verùm etiam is quoque qui recepit ex cauſis ſupra ſcriptis tenetur: quia receptatores non minus delinquũt quã aggreſſores. Quod, & Cęſares probarunt in l. 1. C. de his qui latro, & alijs crimini. reos occultant ſtatuentes eadem pœna receptatores puniendos eſſe qua rei principales. Ac proindè cum tales receptatores, atque fautores Baſis, ac fundamentum præcipuaque cauſa ſint, quod latrones diu lateant per prouinciam in eaque conſeruentur derobando, ac in ſtratis publicis graſando pacem que, & quietem totius prouinciæ perturbando pro bono publico conueniens, eſt vt ſocij in hoc latrocinij crimine de fautoribus, & receptatoribus tanquàm ſcelerum ſocijs, & participibus interrogentur, vt ab huiuſmodi animalibus omninò prouincia munda ſit.

15 Tertium crimen eſt crimen malæficij, quòd adeò attrox exiſtimatur, vt cuicunque permittitur, quod poſſit de hoc crimine imputatũ capere, & iudici præſentare, vt in l. fin. C. de malæficijs, & Mathemat. qua etiam lege ſtatuitur, quod ſi quiſquam ex agitatoribus, ideſt auguris, ſeu ex quolibet alio genere hominum contra dictam legem venire tentauerit, aut clamdeſtinis ſupplicijs etiã manifeſtum reum maleficæ artis oppreſerit vltimum ſupplicium non euadat gemine ſuſpicionis obnoxius, quod aut publicum reum ne facinoroſos ſocios publicaret, ſeu veritati legum, & debite ſubſtraxerit quæſtioni, aut proprium fortaſſis etiam inimicum ſub huiuſmodi vindictę nomine conſilio attrociore confeſſus erit ex qua igitur l. patet in tanto crimine ſocium de conſocijs eſſe interrogandum.

16 Quartum crimen eſt crimen læſæ maieſtatis in quo ſocij interrogari poſſunt de conſocijs, ita in cap. primo, de confeſſ. ibi, & crimine læſæ maieſtatis excepto. concor-

dat

dat text. in cap. nemini, & ibi glo. in verb. læſæ maie. 15. quæſt. 3. ibi. Nemini præterquam de crimine læſæ maieſtatis de ſe confeſſo ſuper alienum crimen credi oportet. & facit text. in l. penultima, & fin. C. ad l. Iuliam maieſtatem, & contra quos dicatur quis committere crimen læſæ maieſtatis conſpirationis, & proditionis. vide Alex. in conſ. 13. num. 2. 3. & 4. vol. 6.

17 Quintum crimen eſt crimen conſpirationis, & coniurationis contra principem: nam, & in hoc caſu ſocius, & particeps criminis admittitur contra ſocium, vt probatur in capitu. final. & ibi gloſſ. in verbo iuramento. in fin. ex de teſtib. cogen. in quibus locis probatur ſocium criminis ad detegendam conſpirationem admittendum eſſe qui tenetur conſpirationem illam manifeſtare, & denúciare concordat tex. in capit. ſi quis cum militibus ſexto quæſtione prima, & in capitul. ſi quis Papa 79. diſtinctio. & ſequuntur hanc opinionem doctor Campeg. in tractat. de teſtibus reg. 86. Kalen. vltim. in quarta parte numer. nonageſimoſecundo. Marſil. in conſil. primo, numer. 32. & in conſil. 109. numer. 11. & Boer. in deciſio. 319. numer. 2. quid autem dicatur coniuratio. vide in c. coniurationem 11. quæſt. 1. Cum quattuor cap. ſequent. Et facit, quòd habetur in capit. primo, §. cum venticulus de pace iura. fir. vide Alex. in conſil. decimotertio, num. 14. vol. 6.

18 Sextum crimen eſt crimen falſæ monetæ in cuius criminis miniſterio plures ſunt neceſſarij prout ex natura delicti percipitur, & proinde pro bono publico ſocius huius criminis poteſt de conſocijs interrogari l. 1. C. de falſa monet. ibi facti conſocijs per tormenta illico proditurii ita etiam Salicet. in l. fin. cap. de accuſat. Grammat. in deciſ. 28. nu. 10. & in conſil. 35. in fin. & Boer. dec. 319. nu. 2. qui alios plures recenſet, &c.

19 Septimum crimen eſt crimen aſſaſſinij in quo ſocius poteſt interrogari de conſocijs ipſius criminis propter delicti immanitatem ita Bart. in l. non ideò minus num. 1. de accuſat. qui in gloſſ. 2. not. contra aſſaſſinos qui tenentur dominos, ſeu mandatorem in iudicio nominare, & quod ſuper hoc poſſunt torqueri pro quo facit text. in capit. 1. de homic. in 6. vbi Roman. Pont. approbatore ſacri conſilij ſtatuit vt quicunque Princeps prælatus, ſeu quæuis alia Eccleſiaſtica ſecularisve perſona quempiam Chriſtianorum per prædictos aſſaſſinos interficere fecerit, vel etiam mandauerit quamquam mors ex hoc forſitan non ſequatur, aut eos receptauerit, vel defenderit, ſeu occultauerit excommunicationis, & depoſitionis à dignitate honore ordine officio, & beneficiu incurrat ſententias ipſo facto, & quod illa libere alijs per illos, ad quos eorũ collatio pertinet conferrantur, & quod ſit cum ſuis bonis mundanis omnibus tanquam Chriſtianæ religionis emulus à toto Chriſtiano populo perpetuo diſſidatus patet igitur ex illo tex tales aſſaſſinos non eſſe occultandos ſed potius manifeſtandos. aſſaſſinus enim dicitur ille qui aliquem Chriſtianũm occidi pretio mandat alteri ſiue infideli ſiue Chriſtiano, vt atteſtatur Iulius Clar. cum magna ſcribentium caterua per eum relata in §. aſſaſſinium in prin. ex quo not. quod ad hoc vt propriè aſſaſſinium dicatur requiritur quod interfectus ſit Chriſtianus ita tenet Ioan. And. in capit. primo, de hocimid. in 6. quem ſequuntur communiter DD. vt atteſtatur Alex. in cõl. 166. inſi. lib. 7. & Practi. Care. fol. 290. poſt numer. 15. & hæc ſententia eſt omnium conſenſu ſtabilita vt dicit Placa. in cap. 19. lib. 1. delict. num. 8. vndè ſequitur, quòd vbi reus probauerit interfectum fuiſſe infidelem, tunc eſſet ab hoc crimine aſſaſſini abſoluendus quando igitur aliquis facit vel fieri facit mediante pecunia dicitur delictum magis atrox, & propterea pœna poteſt augeri, vt de facto videmus augeri in iſtos aſſaſſinos arg. text. in l. Cicero de pœnis, & in l. final. ff. quando prouoc. non eſt neceſſe prout etiam dictum fuit ſupra per dictum capit. primo. de homi ni. in ſexto, & vidè Bart. in l. non ſolum, §. ſi mandato numer. 14. ff. de iniur. & ideò propter huius criminis attrocitatem, & immanitatem ſocij debent interrogare de conſocijs vt tenet Boer. in deciſi. 319. num. 2. Bartol. in conſi. 22. numer 15. Campeg. in tract. de teſtibus regul. 86. Fallenc. quinto Grammatic. in conſil. crimin. conſil. 28. num. 128. conſ. 35. nu 25 & 26. & conſ. 44. nu. 1.

20 Octauo nota aliam ſingularem caſum quod quamuis periculum non immineret reipublicè vt in præcedentibus exemplis demonſtratum eſt ſed priuatæ perſonæ poſſet conuictus interrogari de ſocijs vt puta ſi multi conſpirauerunt occidere Petrum, & vnus capiatur iure interrogatur an ſint alij animati ad tale homicidium nã, quòd non liceat occultos peccatores inquirere abſque infamia ſemper intelligitur de crimine iam præterito quòd inquiritur punitionis gratia ſecus ſi inquiratur ad æuitandum futurum damnum, & propterea conclusio illa, quòd non poteſt fieri inquiſitio abſque infamia intelligitur de criminib. priuatis quæ non ſunt in præiudicium tertij crimina enim publica, aut illa quæ ſunt in præiudicium tertij quomodocunque cognoſcantur inquirenda ſunt, & coercenda ſi ſunt in fieri, & damnum pendet in futurum ita explicat Domin. de Soto in libr. de ratio. tegent. vel detegen. ſecre. in qu. 6. membri 2. coll. 14. ibi in verſi. Et poſtremò, & collat 17. in primo in verſic. Tertiò verò hęc comprobantur ex his quę in ſacra pagina leguntur habetur enim in pſal. Eripe pauperem, & egenum de manu peccatoris liberate, & prouerb. 24. Eripe eos qui ducuntur ad mortem, & Romanorum 1. dicitur digni ſunt morte non ſolum qui faciunt ſed etiam qui conſentiunt facientibus vbi dicit gloſ. Conſentire eſt tacere cum poſſit redarguere, & propterea ſocius ad euitandum damnum futurum priuatæ perſonæ poteſt de conſocijs interrogari, & is reſpondere tenetur, & propalare ſi ſit quo ad Deum ſocios non eſſe emendatos immo potius paratos ad malũ conſpiratum præficiendum.

In ijs ergò criminibus ſocij criminum poſſunt de conſocijs per iudicem interrogari vt per ſupradicta abundè probatum extat, &c.

Tamen ne iudex in modo interrogandi erret ſcire illum oportet, quòd dicta interrogatio de ſocijs fautoribus, vel receptatoribus debet fieri in genere interrogando an fuerint aliqui ſocij in illo delicto non autem in ſpecie, ſeu indiuiduo de Caio, vel de Sempronio ita ſentiunt Salycet. in dict. leg. fin. colum. penult. verſ. quarto. Nunc de modo cap. de accuſat. Ruin. in conſi. 7 num. 14. verſic. nec etiam frater volum. 5. & Blanch. in tract. de indic. nu. 381. & eſt ratio quia ſi in indiuiduo fieret interrogatio eſſet potius incitare vel ſuggerere quã quærere argument. tex. in l. 1. §. quia quæſtionem. ff. de quæſtionib. & ibi communiter Docto. idem quoque ſentit Nauar. capitu. 18. de octauo præcepto numer. 18. quæ ſententia locum non optinet quando contra aliquem eſſet præſumptio, quòd ille eſſet talis qui fuit ſocius criminis vt vno verbo ſentit Blanch. præcitato loco, & confirmat Menochi. de arbit. iudic. caſu 474. numero 53. Alioquin enim vt inquit Nauar. in Manual. in dicto capitu. 18. de octauo præcepto num. 59. non auderem excuſare iudicem à peccato mortali præſertim ſi id faciat perſuaſus iuſtum eſſe per fas aut nefas detegere crimina, & quocunque modo ſeueri iudicis atque executoris famam ſibi comparare contra legem reſpiciendum ff. de pœnis cogendo reos ad benè, vel malè detegendum omnes ſuos ſocios, & coram Deo emendatos etiam ſi nulla fama neque inditium ſit contra illos.

22 Ex quibus infero, quòd iudex tenetur interrogare reum de ſocijs, ſecundum iuris ordinem duobus præcipuè concurrentibus primum eſt, quòd interrogentur in caſibus à iure expreſſis vt ſupra oſtenſum eſt ſecundum quòd ipſa interrogatio, fiat in dictis caſibus generatim, & nõ nominatim, an sũt illi aut illi ſed an ſint aliq, & ſi reus rñdeat, quòd fuerunt aliqui tunc iudex põt, & debet interrogare quod manifeſtet, & nominet illos: nam ſi ſocius criminis ex ſe tantum, & non interrogatus tenetur pandere ſocios in criminibus exceptis maximè, quando videt, aut credit illos præteritorum non pœnitere immò eſſe paratos ad noua, quòd magno damno publico, aut priuato com-

uato committenda vt infra ſuo dabito, & congruo loco explicabitur multo maiori ratione in dictis criminibus, præterijt iudex re interrogare, quod conſocios quos reſpondendo interrogationi generaliter factæ dicit in delicto interueniſſe, ex nomine, & propalet, & cæt.

23 Quinimò interrogans illum præter iuris ordinem peccat, quia iniuſtè dat cauſam notabilis infamiæ proximi, dum extra poteſtatem ſuam inquirit, contra l. fin. ff. de iuriſd. omni. iud. & cap. 2. de conſtitutionib. lib. 6. Et idē eſt, ſi contra omittit interrogare cum debet ſecundum eundem iuris ordinem: quia præiudicat notabiliter Reipublicæ cuius intereſt delicta puniri. l. ita vulneratus. ff. ad leg. aquil. c. vt famæ. de ſent. excommuni.

24 Hinc ſequitur, quòd ſi iudex interrogat reum de ſocijs ſecundum iuris ordinem, ipſe reus tenetur non ſolum in foro fori, verum etiam, in foro conſcientiæ dicere iudici veritatem: declarando, & manifeſtando ſocios. Et primo quo ad forum conſcientiæ, probatur argumento ducto per Sanctum Thom. 2. 2. quæſt. 69. art. 1. vbi reſoluit, quod ex debito iuſtitiæ tenetur accuſatus iudici veritatem exponere quam ab eo ſecundum formam iuris exigit, & quod ſi non confitetur negans veritatem, peccat mortaliter, tanquam veniens contra debitum iuſtitiæ. Imò, & contra ſe interrogatus ſecundum iuris ordinem, tenetur in foro conſcientię ſua delicta ſecreta grauia cōfiteri. ita Nauar. in menuali capit. 18. de Octauo præcep. numer. 57. Tenetur enim reus obedire iudici præcipienti ſibi quòd fateatur. vt eſt tex. in c. 2. de maiori. & obed. & glo. ibi in verb. principi. in qua habetur, omnes ſubditos principi ſeculari obedire debere. facit text. in c. 2. de confeſ. in 6. His accedat doctrina S. Thomæ vbi ſupra, ſuper qua videas Caieta. in commento, hunc paſſum pulchrè declarantem. Et ſic conſtat, quòd reus interrogatus ſecundum iuris ordinem tenetur manifeſtare, & propalare ſocios delicti.

25 Et adeò verum eſt, quòd non ſolum procedit, quando ſuper his à iudice interrogantur, verum etiam, quando contra ſe confeſſi ſunt, etiam non interrogati: quia tunc debent declarare ſocios quos iuſtè credunt præteritorū non pœnitere, immò paratos, eſſe ad noua cum magno damno publico, aut priuato committenda, nec per euangelicam correctionem correcturum iri: quales ſunt regulariter latrones, nummorum falſarij, hæretici, ſtryges, facineratores, & alij ſimiles. In quo caſu, iudex ſi videt reum
26 neſcire, & hæc ignorare, aut debet eum docere, aut ei facultatem conſulendi confeſſarium concedere: vt ſic reus videat an teneatur ſocios declarare, & quos reuelare. ita Nauar. in manuali, capit. 18. de octauo præcepto. num. 59.

27 Quinimò confeſſarij eiuſmodi reos monere debent, vt tales ſocios denuncient: quòd ſi non ſecerint ex ſententia Nauar. in dicto capitu. 18. de Octa. præcep. numer. 58. ita peccant hi non admonendo, & abſoluendo, ac illi nō denunciando. Abſoluunt enim impenitentes: contra ius diuinum, & humanum capitu. pœnitentia. 1. & 2. de pœni. diſt. 3. cap. peccati venia. de reg. iur. in 6. & c. legatur. 24. q. 2.

28 Præterea, ad corroborandam, & confirmandam eandem opinionem ante oculos propono traditum ab Hippoli. in practi. in §. diligenter. num. 62. cum multis ſequētibus quo loci ait, ſocium criminis contra cōſocium debere deponere cum iuramento: vt faciat fidem illam, ſcilicet quam de iure facere poteſt. Cuius opinionem approbat Iul. Clar. in practi. quæſtio. 21. verſi. Quæro nunquid quia licet quo ad ſe ipſum ſit reus, dum tamen deponit contra alium fungitur vice teſtis: & ideò nō adhiberetur ei fides niſi cum iuramento. Et hoc vtimur in hoc principatu Cathaloniæ, in quo rei interrogamur in facto proprio ſine iuramento: in facto verò alieno vt teſtes cum iuramento. Hinc ergò eſt, quod ſi rei vt teſtes ſuper ſocijs ſecundum iuris ordinem interrogantur, cum eorum dictum ab eis tanquam ſubditis requiratur authoritate ſuperioris, tenentur ipſi rei tanquam teſtes teſtimoniū ferre: quia in his quæ ad iuſtitiam pertinent, tanquàm ſubditi ſuperiori præcipienti obedire tenentur. ita S. Thom. 2. 2. q. 70. art. 1. & maximè cum id iureiurando promitrāt. Quod quidem iuramentum cum non ſit contra bonos mores præſtitum, immo pro detegendis malis hominibus in dictis criminibus exceptis, per quorum punitionem multorum ſalus conſeruatur, & quia expedit, vt eis reſpublica purgetur, obligat, & eſt ſeruandum. per ea quæ tradunt Doctores in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obligationib. Et hæc quo ad forum conſcientiæ.

29 Quod verò attinet ad forum fori reſoluo, quòd ſi reus interrogatus de ſocijs in criminibus exceptis illos iudici declarare, & manifeſtare recuſauerit, poterit iudex illum compellere per torturam: dum tamen præcedat contra eum præſumptio vel indicium quod interuenerunt cū eo ſocij quos benè cognouit. gl. in l. fi. C. de accuſationib. & Salycet. in dicta l. fi. num. 9. & 10. & Antoni. Gomez de delic. c. 11. nu. 17. in fi.

Scias tamen, quod hæc opinio non fuit in regio criminali conſilio huius principatus Cathaloniæ taliter recepta, quòd in continenti quo reus interrogatus per iudicem recuſat propalare conſocios, poſſit dictus iudex illum compellere per torturam, ſed tunc demum, quando reus eſt conuictus teſtibus; vel propria cōfeſſione, & morte condemnatus. Nam tunc iudices in dicto regio conſilio ſolent torquere reos in caput aliorum ſociorum, fautorum, vel receptatorum poſt latam dictam mortis ſententiam ante illius executionem; & in dicta tortura, dicti rei tantum de illis criminibus exceptis de quibus exempla propoſuimus, & his ſimilibus de quibus infamati exiſtunt, ad ſciendum de conſocijs interrogantur. Quæ practica videtur deſumpta ex l. qui vltimo. ff. de pœn. ibi. [Sæpè etiam ideò ſeruari ſolent poſt damnationem vt ex his in alios quæſtio habeatur. Cuius l. intellectus reſtringitur ad caſus exceptos: iuxta mentem Saliceti in dicta l. final. numer. 4. C. de accuſationibus. Quam praxim ſummopere laudo, e a ſola ratione, quia reus ipſa ſententia videtur declaratus ſocius: & vt ſocius illius delicti morte condemnatus: & ſic tutius iudex poſt latam dictam ſententiam, poteſt illum tanquam ſocium de conſocijs interrogare.

30 Verùm contingit dubitari, quam fidem faciet hoc teſtimoniū ſocij criminis etiam in caſibus in quibus de cōſocijs poteſt per iudicem interrogari? Hæc quæſtio doctorum opinionibus controuerſa eſt. Quidam exiſtimarunt talē dictum nedum non prodeſſe; immò nec indicium aliquòd facere. vt dicit glo. notab. in l. ſi filium. C. de libera. cau. in gloſſ. mag. in fi. Cyn. in dicta l. fin. C. de accuſatio. in vlti. quæſt. & gloſſ. ibi. vbi etiam latè Salicet. Antō. de Butr. & Inno. cap. 1. de confeſ. Fulg. in conſil. 11. & Alex. in conſil. 89. volum. 3. Quidam verò exiſtimarunt, fidem, & indicium facere ſufficiens ad formandam inquiſitionem aduerſus nominatum, & inculpatum. vt atteſtantur Marſil. in conſil. 12. num. 38. in conſil. 15. numer. 5. & 6. & in conſilio 28. numer. 16. Gram. in conſil. 25. num. 7. & Roland. in conſil. 55. num. 28. & conſil. 73. nu. 20. lib. 2. & & Rom. in l. ſi certus in ff. ad ſillani. dicit, communiter concludi, quod ſufficit ad fundandam inquiſitionem. Quod ſequitur Auguſt. ad Angel. de maleſi. in verbo, fama publica. numer. 31. & Ioann. de Anna. in conſil. 27. num. 3.

Et hanc vltimam opinionem Iul. Clar. in pra. quæſtio. 21. verſic. Retenta igitur communi concluſione, exiſtimat, non ſolum procedere, quando talis delinquens illū ſocium nominauerit ad interrogationem iudicis ipſum in genere interrogantis, an in maleficio committēdo aliquis alius interuenerit, verum etiam; quando illum ſponte ſua nominauerit; dum contra ſe examinaretur. Puta quia poſtquam confeſſus eſt, ſe Titium occidiſſe, iudex iubeat illum narrare quomodo occiderit, & ipſe, Cayus, & Sempronius tali, & tali modo illum occiderunt, &c. nam vtroque caſu, talis nominatio aperit viam iudici ad inquirendum, & aſſumendum aliàs informationes contra

Cayum

Cayum,& Sempronium nominatos: etiam ſi contra ipſos prius nihil aliud eſſet in proceſſu. Neque facienda eſt aliqua differentia an ſimus in criminibus exceptis, vel nõ quia etiam in criminibus non exceptis, facit idem indicium ad inquirendum, vt expreſsè concludit Iul. Clar. in dicta q.a 1. verſic. Rettenta. circa medium, & Blan. de indicijs. num. 389. qui dicit ita communiter teneri loquendo in criminibus non exceptis, quem refert Villalob. in ſua collecta. communi. opinio, in litera. C. nume. a03. Et licet ſupra relati Doctores in prin. huius dubij contrariũ cenſuerint, Ruinusque in conſil. 147. num. 1. in fin. lib. 5. dixerit, communem opinionem eſſe, quod in caſibus non exceptis nullum faciat indicium ad inquirendum, neque ad procedendum, ſiue id ſponte dixerit, ſiue ad iudicis interrogationem, credo tamen vltimam opinionem eſſe magis communem, quam vidi ſemper de conſuetudine obſeruari: & præcipuè in regio criminali conſilio Cathaloniæ. Hoc enim caſu, dictum iſtius ſocij ſolum, & nudum non eſt tanquam dictum teſtis, ſed tanquam denunciatoris, vel notificantis, qui tantummodo aperit viam iudici, ad inquirendum prout faceret quicunque alius notificator, ſeu denunciator etiam infamis, & vilis.

31 Sed ſcias, quòd hoc indicium reſultans ex dicto ſolius ſocij criminis ſufficiens ad inquirendum facilè dilui poteſt, probando bonam famam ipſius nominati. ita Gram. in conſil. 21. num. 10. & conſil. 18. num. 18. & conſil. 44. num. 4. in criminalibus. Pariſ. in conſil. 151. num. 13. lib. 4. & Socin. Iuni. in conſil. 34. num. 96. lib. a. Vndè dicit Gram. in decisio. a8. num. 17. circa medium, quod iudex inquirat de fama, & conditione nominati, & non moueatur ex ſola illa confeſſione, & ſi inueniat ipſum bonæ famæ, talis confeſſio non operabitur quicquam: quia adeſſe debent præſumptiones, ſuſpiciones, & argumenta. ita Alex. in dicto conſil. 89. volum. 2. incipien. viſo themate. vbi ſubdit, quod ob bonam famam eliditur tale indiciũ reſultans ex dicto ſocij criminis etiam in caſibus exceptuatis de quibus ipſe loquitur. & Dec. in conſil. 17. & in conſ. 179. nu. 9. & 10.

3a Maior tamen eſt dubitatio, quando cum dicto ſocij criminis concurrunt alia indicia, ſeu adminicula quibus illud dictum contra nominatum iuuatur, an tunc faciat fidem, & indicium ad torturam. Et prætermiſſa diſputatione dicendum eſt, ex recepta doctorum ſententia, quod in caſibus in quibus quis poteſt de ſocijs interrogari, dictum ſocij criminis facit indicium ad torturam. Quòd ſanè intelligendum eſt, ſi alia præcedant, vel concurrant indicia. ita Angel. in tract. maleficiorum. in verbo fama publica præcedente. verſic. Decimo quæro an inculpatio. & Alex. in conſil. 89. volum. 3. licet ante ipſum idẽ firmauerit Guido de Suza. in tracta. de tormen. verſicu. Quid de quæſtione occurrenti. & Gandi. in tracta. maleficio. ſub rubri. de quæſtionibus, & tormen. in verſi. Reſtat formare, qui rectius cæteris loquuti ſunt. Et quod de neceſſitate vltra dictum ſocij criminis in caſibus in quibus interrogari poteſt de ſocio requiratur cõcurſus aliorum indiciorum contra nominatum vt deueniri poſſit ad torturam, contra ipſum tenet, & ſequitur Marſil. in ſingul. 209. num. a. vbi etiam ſubdit, hoc eſſe menti tenendum perpetuo, & quod nunquam obliuiſcatur: quia eſt verbum honoris, & vtilitatis plenum. Idem firmat Bald. in conſil. 429. num. 1. incipi. an mandatarius criminis. in 3. volum. vbi dicit, quòd ad faciendum indicium ad torturam debent alia ſuffragari adminicula, loquendo in numero plurali, videlicet, alia adminicula. Et ponit exemplum in fuga nominati: cum ſcriptum ſit in Salomone. [fugit Impius nemine inſequente.] Immò plus dicunt Guido de Suz. & Gandi. vbi ſupra, quod non concurrentibus alijs indicijs quam inculpatio ſocij criminis etiam, quod inculpatus eſſet malè conditionis, & famæ, minimè torqueri poſſet. Deniq; vide Gram. in decisi. 28. à numer. 10. vſque in fi. & Pariſ. in conſil. 151. num. 8. lib. 4. & Salycet. in l. fi. circa fi. in verſic. Sed ego reſpondeò. C. de accuſationibus. Cuius opinionem dicit Boſ. in tit. de indicij. num. 149. quotidie practicari, & quòd Doctores illud ſequuntur. Vide etiam Menoch. de arbitrar. indi. in caſu 474. numer. 43. & Iul. Clar. in practi. quæſt. a 1. verſ. ſucceſſiuè quæro, & verſicu. ſequenti idem aſſerentes: in quibus locis plures alios allegant, eandem ſentientes ſẽ-
33 tentiam. Qualia autem debent eſſe hæc indicia, hoc à lege non determinatur: ideò quod eſt quid facti, & proptereà relinquitur iudicis arbitrio. ita in ſpecie decidit Gram. in dicta deciſ. a8. nu. a0. qui ait pro qualitate perſonarum, & facti, iudicem arbitrari debere an ſit indiciũ ſufficiens, vel non.

34 Vltra tamen ea quæ dixi requiri alia indicia ſeu adminicula, quibus dictum ſocij criminis iuuetur ad faciendum indicium ad torturam contra conſocium, requiruntur adhuc alia duo, ſine quibus non poſſet de iure deueniri ad torturam contra nominatim. Quorum primum eſt, quòd dicta nominatio ſit facta cum iuramento. Secũdum verò, quòd ſit facta in tortura. Quòd verò attinet ad iuramentum, probat Marſil. in practi. in §. diligenter. num. 62. cum multis ſequentib. quo loci ait, hoc eſſe valdè ſingulare: & ſe aliàs obtinuiſſe. Idem Antoni. Gomez. de delic. cap. 11. num. 18. in verſic. Sed quæro aduertendum. & Iul. Clar. in practi. q. a 1. verſicu. Quæro nunquid. vbi approbat Marſil. opinionem: quia licet quo ad ſe ipſum ſit reus, dum tamen deponit contra alium, fungitur vice teſtis: & ſic non eſt ei adhibenda fides, niſi cum iuramento. A quorum opinione diſſentit Blanch. in tract. de indicijs. num. 384. aſſerens, inquiſitum de crimine nõ debere præſtare iuramentum de veritate dicenda. Attamen hæc ratio contra primum dictum non obſtat: quia vera eſſe cenſetur, quando exigitur depoſitio criminoſi contra ſeipſum, tunc enim non debet cum iuramento deponere. Quòd ea ratione factum eſt, quia præſumit lex, quòd inquiſitus iſte non dicet veritatem contra ſeipſum: atque ita incideret in periurium. Sed diuerſum eſt cum deponit de alio: nam tunc ceſſat ratio prædicta. Et ita ſeruamus in Cathalonia: in qua rei inquiſiti deponunt in facto proprio ſine iuramento; in alieno verò vt teſtes cum
35 iuramento. Sed hic conuenit, vt quæramus, an hoc iuramentum ſit per deponentem de ſocijs parte citata præſtandum? Reſpondet Anto. Gomez. de delict. capit. 11. num. 18. circa medium, quòd iudex debet eſſe cautus, vt reum, vel inquiſitum deponentem de ſocijs adhibeat in teſtem parte citata: & præſtito iuramento. Quòd confirmat ex doctrina Bart. & commu. in leg. maritus, ff. de quæſtionibus vbi tenet, quod ſi teſtis examinatur parte non citata non probat: neque facit aliquod indicium ad torturam. argu. leg. ſi quando. C. de teſtib. & ibi communis opinio. Sed in contrarium eſt praxis conſilij regij, & omnium aliarum curiarum huius principatus Cathaloniæ: in quibus, in criminalibus, cum proceditur per inquiſitionem non citantur inculpati ad examinandos teſtes contra illos: ſed poſtea quando ſunt capti, publicatur illis inquiſitio, cuius copia conceditur vt poſſint ſe defendere. Fortè enim eſſet illis dicta citatio nuntius ad fugiendum, ſeu euadendum à manibus iuſtitiæ: quòd bono publico præiudicaret cui expedit, ne crimina remaneant impunita. leg. ita vulneratus, ff. ad leg. Aquil. ca. vt famæ de ſenten. excommuni. Et ideò laudo hanc praxim: de qua expreſsè loquutur Boer. in deciſio. 319. num. 4. circa medium, & Salyce. in l. habentem. colum. 4. C. de accuſationi. & approbat eandem Feli. in cap. quoniam, colum. 7. in verſic. ſimiliter. vt lite non conteſt. Quæ ideò obſeruanda eſt, vt tradunt Dec. in conſil. 11. num. 9. Soc. iun. in conſi. 93. num. 5a. libr. 3. & Crauett. in conſil. 91. num. 7.

36 Requiritur prætereà ad hoc vt dicta nominatio ſocij contra conſocium faciat fidem, quòd ſit facta in tortura: vel ſtatim poſt, ita Alber. in l. fin. C. de accuſationib. Fulgoſ. in conſil. 173. Marſ. in conſil. 2a. numer. aa. & conſil. 78. colum. 3. & in pract. crimi. §. diligenter, nume. 61. Blan. in tract. de indi. numer. 380. Boer. quæſtio. 319. num. 3.

Digitized by Google

num. 3. in fin. & ferè omnes in hoc concordant. Et huius ſententiæ ea eſt ratio, quod iſte inquiſitus, qui iam confeſſus eſt uenctum dicitur effectus infamis: & infames non audiuntur contra aliquem ſine tortura c. illi qui. 5. quæſt. 5. tanti enim tortura purgat defectum teſtis: adeò, vt fidẽ faciat contra reum, ita Iul. Clar. in prac. quæſt. 21. verſic. Scias etiam, & in q. 25. in princ. vide etiam Boſſ. in titu. de tortura teſti. nu. 3. vbi etiam ſubdit, quòd teſtis crimine notatus etiam ſi non ſit vilis perſona non admittitur ſine tortura.

Ex prædictis ergò habemus, quòd quando ſocius criminis cum iuramento, & in tortura nominat conſocios in criminibus exceptis, & concurrant cum eius dicto alia adminicula, ſeu indicia contra nominatos, quòd tunc facit fidem: quæ ſolum ſe extendit ad faciendum indicium

37 ad torturam. Quam quidem ſententiam ita procedere intelligas, licet plures eſſent ſocij criminis alios manifeſtantes: quia quamuis plures eſſent contra aliquem deponentes, non dicetur ille conuictus, ita vt poſſit, ſequi contra illum condemnatio: quia ſolum facerent contra eum indicium ad torturam ita Boer. in alleg. deciſ. 319. & Iul. Clar. in dicta. q. 21. verſ. Sed pone. vbi refert, in pluribus Senatibus idem ſeruari.

38 Contrariam tamen opinionem noſtris temporibus amplectitur Regium criminale conſilium huius principatus Cathaloniæ in quo indiſtinctè, dictis ſociorum criminum cum iuramento in alterius factum etiam ſine tortura adhibetur tanta fides ad condemnandum pœna ordinaria delicti contra nominatum conſocium concurrentibus tamen alijs indicijs ſeu adminiculis, & non aliàs, quanta adhibetur cuiçunque alij teſti: etiam omni exceptione maiori. Et ratio quæ mouet dictum Regium conſilium ad hanc tenendam, & exequendam opinionem ſola experientia fuit, quæ in hac prouincia docuit maiorem ſemper veritatem ineſſe in dictis ſocijs, quam in alijs: ideò quòd melius ſciunt factum, ac facti veritatem commemorare quam alij. Per quorum, dicta, manifeſtando alios conſocios pluries fuit prouinciæ ſaluti ſuccurſum, perſequendo dictos conſocios, famoſos latrones, & ſtratarum publicarum graſſatores, ac alios totius reipublicę pacem perturbantes: & illos captos pœna ordinaria puniendi. Quòd expedit, vt malis hominibus Reſpublica purgetur. ar. l. congruit. ff. de officio præſid. Et nõ ob id nego, quòd ſi reperirentur alij teſtes de veritate facti deponentes, eſſet tutius illorum dictis condemnare: cum eorum fides infamia aliqua diminuta non eſſet. Attamen, cum delicta quæ tot in hac prouincia frequentantur aliter probari nõ poſſint, quàm dictis ſociorum: ideò in dicto Regio conſilio eſt receptum, eis concurrentibus alijs adminiculis, tãtam fidem quantam alijs eſſe dandam: etiam ad condẽnandum pœna ordinaria. Et ſic pluries vidi multos in dicto Regio conſilio fuiſſe ad mortem condemnatos ex ſolis ſociorum criminum dictis; concurrentibus tamen alijs indicijs, ſeu infamia, & preſumptionibus contra eoſdem, prout memini in dicto Regio conſilio fuiſſe con-

39 cluſum die 14. menſis Iulij, 1582. in facto fiſci procurroris regiæ curiæ contra Ioannem Planes marinerium, contra quem depoſuerunt tantum ſocij criminis ſine tortura medio tamen iuramento, quibus conſtabat, quod ſolitus erat diuagare per præſentem principatum in comitiua, & ſocietate aliorum furta in pluribus partibus committendo in maximam Reipublicæ perniciem: qui cum eiſdem conſocijs conuictus fuiſſet de quodam furto magno, quorum dicta alijs indicijs coadiuuata fuerunt, fuit ad morem condemnatus: vt ex eius proceſſu quoq; hæc latius videri poſſunt. Cuius fuit relator Franciſcus Fort eiuſdem Regij concilij doctor, & Scriba mandati Monſeratus Carbonell, & pro co. tit Catuſſa not. Nouiſſimè denique fuit idem concluſum contra Hieronymum Lanca villæ Granullariorum infamatum de pluribus delictis die. 22. menſis Decembris. 1582. in cuius proceſſu tantum eum comincerunt ſuper quodam latrocinio duo ſocij criminis i qui etiam erant adminiculati alijs indicijs, & ſic fuit declaratus reus mortis, & laqueo furca ſuſpenſus vt in eius proceſſu hæc videri poſſunt. Cuius fuit relator Franciſcus Sans, dicti Regij conſilij Doctor, & ſcriba Iacobus Mambla ſcriba, petitionerius extra numeratio's. Suntque alia mille exempla in Regio conſilio.

ADDITIO.

Dixi in fine huius deciſionis quendam Hieronymum Llanxa, villæ Granullariorum infamatum de pluribus delictis, & cõiunctum de latrocinio, duobus teſtibus, qui erant ſocij criminis adminiculati tamen alijs indicijs fuiſſe per regium conſiliũ morti traditum. Dico hoc ideò fuiſſe factum: quia dictis adminiculis, & indicijs, probatio dictorum teſtium quamuis ſociorum fuit comperta, & viſa luce meridiana clarior. Et qoia reus erar valdè malæ famæ, & opiuionis ac inquiſitus de pluribus delictis, fuit in illo caſu contra eum ita concluſum, aliàs enim regium conſilium regulariter non ſolet ſocijs criminum contra conſocios fidem adhibere, ad condemnandum pœna ordinaria, niſi quòd ſint numero tres, & alijs indicija, & adminiculis, adminiculati, & fomentati. Et ad id mouetur regium conſilium per rationem in deciſione adductã. Et concluſionem noſtram, quòd regulariter ſocij criminis non poſſunt de conſocijs interrogari præter ea quæ in eius confirmationem adduximus probant Campegi. in tract. de teſtib. & reg. 88. Olendo. in tract. de teſtib. tit. de perſonis teſtium. num. 22. Crot. in tract. de teſtib. 4. part. nu. 94. Boſſ. in tract. cauſar. crimi. tit. de indicijs. nu. 144. Pariſ. conſi. 151. nu. 8. lib. 4. Rolan. in conſil. 51. num. 25. lib. 1. & Bal. in conſi. 95. lib. 1. Et Menoch. de arbitra. lib. 2. Centur. 5. caſu 474. num. 18. vbi vſque ad nu. 23. ponit ſpeciatim aliquos caſus in quibus ſocius criminis non poteſt interrogari de conſocijs, & à dicto num. 27. vſque ad nu. 40. conneſtit duodecim caſus in quibus aſſeuerat ſocium de conſocijs interrogari poſſe. Et qui voluerit poſt me materiam hanc latiſſimè, & doctè tractatam reccurrat ad Proſperum Farina. de indicijs, & tortu. q. 43. quo in loco in eius tractatione. 195. numeros expendidit.

ARGVMENTVM.

An reus carceratus qui immunitate eccleſiaſtica gaudet, ſed retinetur in carceribus pro damnis, & iniuria partis inſtantis ratione criminis perpetrati, faciens ceſſionem bonorum, debeat ab eiſdem carceribus relaxari? vel propter eius inopiam, pœna pecuniaria damnorum, & iniuriæ, debeat, & poſſit conuerti in corporalem, per regulam qui nõ habet in ære luat in corpore.

SVMMARIA.

1 *Pœna pecuniaria omninò parti applicanda, bonorum ceſſione per reum debitorem facta, non poteſt in corporalem pœnam conuerti ſed potius reus venit relaxandus.*

2 *Cauſa dicitur ciuilis, quando pœna parti applicantur criminalis verò quando fiſco.*

3 *Pœna pecuniaria commutatio in pœnam corporalem, non habet locum in ciuilibus.*

4 *Multa licet debitor non ſit ſoluendo, non debet in corporalem pœnam conuerti per regulam qui non habet in ære luat in corpore.*

5 *Fugientes ad eccleſiam debent ab omni pœnarum genere releuari.*

6 *Pœna pecuniaria: quãdo ex delicto imponitur, poteſt prætextu inopiæ*

Digitized by Google

inopiæ debitoris,non admiſſa bonorum ceſſione per eum factâ conuerti in pœnam corporalem per regulam qui non habet in ære luat in corpore.

7 *Pœna pecuniaria quando ex parte rei debentis ſoluere vera, & propria pœna eſſe cenſetur, licet ex parte debentis recipere ſit intereſſe, poteſt cum reus non eſt ſoluendo conuerti in corporalem.*

8 *Pœna pecuniaria quando ex parte rei non eſt pœna qui ſoluendo non eſt,non commutatur in corporalem:ſed expectatur reus donec perueniat ad pinguiorem fortunam.*

9 *Pœna pecuniaria pro minimis non debet conuerti in corporalem;dato quod reus non ſit ſoluendo.*

10 *Pœna pecuniaria in actione iniuriarum ſi reus non eſt ſoluendo poteſt conuerti in corporalem reiecta bonorum ceſſione per eum facta.*

11 *Pœna pecuniaria ex delicto deſcendens applicanda parti, nunquam conuertitur in corporalem, niſi actore conſentiente: in cuius manu eſt ſpectare ſuum debitorem ſi perueniat ad pinguiorem fortunam.*

12 *Reus qui debet pœnam pecuniariam ſoluere,vel fuſtigari, ex delicto per eum commiſſo,ſi cum eſt ſoluendo, vult potius fuſtigari,quam ſoluere,in hoc non eſt audiendus. ſed iudex debet eum compellere ad ſoluendum.*

13 *Reus detentus in carceribus pro pecunia deſcendente ex delicto,& parti applicanda,ſi non eſt ſoluendo,nec pars vult cõſentire pœnæ commutationi,an ſit relaxandus à carceribus in vita parte.*

14 *Pœna pecuniaria fiſco adiudicanda,mutari poteſt in corporalem:etiam nolente accuſatore.*

15 *Intellectus ad cap.Odoardus.de ſolu.*

16 *Intellectus ad cap.finem litibus.de dolo.& contum.*

17 *Pœna dicitur illud,quod pro iniuria imponitur, ſiue ciuiliter,ſiue criminaliter agatur.*

18 *Multa quid ſit,& de differentia inter multam,& pœnam.*

19 *Concluſio Regij Concilij.*

20 *Pœna pecuniaria non conuertitur in corporalem, quando condemnatus ad dictam pœnam pecuniariam eſt nobilis, & non eſt ſoluendo.*

21 *Pœna pecuniaria an conuertatur in corporalem, quando condemnatus,eſt officialis,& fuit condemnatus in ſyndicatu, & non habet vnde ſoluat.*

22 *Reus qui non habens in bonis fuit corporaliter punitus,non poteſt amplius pro pecuniaria pœna moleſtari, etiam quod ad pinguiorem fortunam deuenerit.*

DECISIO VI.

1 PETRVS Stephanus Puig,& Michael Ioannes Puig aliàs Guineas fratres villæ Granullariorum fuerunt capti in quadam eccleſia,à qua non violenter, ſed legitimè, & iure permittente extracti fuerunt: ratione, & occaſione cuiuſdam homicidij per eos perpetrati. Qui cum regijs carceribus mancipati fuiſſent,& allegata ab eis immunitate eccleſiaſtica, eam conſecuti fuerunt: & per conſequens,vitæ,& membrorum veniam.iuxta text. in cap. inter alia.de immuni. eccleſia.& c.reum, & c.id conſtituimus.17.quæſt.4. Sed quia pro eo,quod iniquè fecerunt erant aliàs legitimè puniendi.iuxta diſpoſitionem dicti cap. inter alia. ibi. [ſuper eo tamen quod iniquè fecit eſt aliàs legitimè puniendus,] quod intelligitur pecuniariter dumtaxat: vel alia ſatisfactione præter pœnam corporalem iuxta glo. dicti c.in verbo. puniendus.& eſt text,in c.reum,& in d.cap.id conſtituimus.d.17.quæſt.4. fuit declaratum per iudicem dictæ immunitatis eccleſiaſticæ, quòd retinerentur pro damnis,& iniuria partis inſtantis. Verùm, quia dicti fratres Puigs,hac de cauſa retenti fecerunt ceſſionem bonorum,per quam oſtenſum eſt,ipſos non fuiſſe ſoluendo dicta damna , & iniuriam , & proindè à parte inſtante petita fuerit commutatio pœnæ pecuniariæ in corporalem,per regulam,qui non habet in ære luat in corpore, fuit dubitatum, an in hoc caſu eſſet locus dictæ inſtatæ commutationi pœnæ:vel an admittenda ſit dicta bonorum ceſſio,vt eius beneficio, prædicti eſſent relaxandi à carceribus iuxta diſpoſitionem tex.in l.1.C.qui bon. cedere poſſ.

Et primo videtur dicendum,non eſſe locum dictæ pœnæ commutationi: neq; in hoc caſu regulã,qui non habet in ære luat in corpore locum habere. Agitur enim de pœna omnino parti applicanda,vt conſtat in declaratione ſuper contentione dictæ immunitatis eccleſiaſticæ facta,in quo caſu,ſi debitor non eſt ſoluendo,pœna illa pecuniaria non poteſt in corporalem conuerti, & ſic admiſſa bonorum ceſſione,reus debitor veniſſet ſimpliciter relaxandus ita Panor.in c.Odoardus.numer.5.extr.de ſolutio.vbi expreſsè diſtinguit, quòd aut quis conuenitur ad intereſſe,& ad pœnam quæ veniat parti applicanda, & tunc dicit,non poſſe fieri pœnæ commutationem. Aut verò pœna venit applicanda fiſco, & agitur ad vindictã, & tunc poteſt fieri commutatio pœnę pecuniariæ in cor-
2 poralem etiam inuito accuſatore. Ratio prædicti argumenti hæc eſſe poteſt: nam pœna quando in totum parti applicatur,illa cauſa dicitur ciuilis cauſa. gloſſ. in l.3. in verbo centum aureorum.ff. de ſepul.viola. quæ tenuit quòd quando pro crimine agitur ad pœnam applicandã parti iudicium dicatur ciuile:quando verò agitur ad pœnam fiſco applicandam, tunc cauſa dicatur criminalis. Et hanc opinionem tenent omnes.vt dicit. Bart.in d.l.3. in princ.quem refert Abb.in rubri.de iudi.nume.5. Zaſi. conſil.19.num.1.vol.1.Et dicit Io. de Pla.in l.2.in vlti. verbo.de his qui ex publi.rationib.lib.10. C. dictam glo. communiter per Doct.teneri.Idem dicit Cur. Iun.in rub. de iudi. ff.numer.18. quem refert Dueñas.in reg.315. in ſecunda ampliatione. Quàm quidem opinionem dicunt communem canoniſte in rubri.de iudic.& in ſpecie Ares.numer.19.& Deci.numer.95.& Ripa, numer.91.& ſequent. Idem quoque Maran.de ordine iudicio.in 4.parte diſtin.1.num.2. vbi multos alios allegat.& Iul.Clar.in practi.§.fin. quæſt.1. verſicu. Quarta igitur fuit opin. vbi
3 etiam ſe ad alios infinitos refert, quos omnes per eos videre poteris. Sed in cauſis ciuilibus non habet locum hæc regula,quòd qui non habet in ære luat in corpore. vt per Iaſ.in l.ſi quis id quod, num.28. verſic. Limita iſtam regulam,ff.de iuris.omni.iudic.& ibidem Iacob.Butr.& Alexand. Bald.& Angel.in l.fin.ff.in ius vocand. facit tex.in l.nam his innca. l.præcedenti,ff.de dolo malo.ſecundum dictarum legum materiam ſubiectam.& eſt glo. in l.vbicunque.ff.de fideiuſſoribus, vbi tenet, quòd per ceſſionem bonorum, quis liberatur à ciuili obligatione, quod intelligas tantum,vt non cogatur pati iudicium. vt eſt tex.in l.qui bonis,ff.eodem,& in l.1.C.qui bon.ceder. poſ.ibi.[in eo enim tantum modo hoc beneficium prodeſt,ne iudicati detrahantur in carcerem.] Ergò concluſum videtur,dictis Stephano,& Michaeli Puigs fratribus admittendam eſſe propter eorum inopiam dictam bonorum ceſſionem per ipſos factam, & nullatenus in eis habere locum pœnæ commutationem. per dictam regulam qui non habet in ære luat in corpore.

4 Secundo pro hac parte facit:nam cum pecunia multæ nomine debetur,& debitor nõ eſt ſoluendo, debet facta ceſſione bonorum liberari,& illa multa non debet in corporalem pœnam conuerti,quia regula qui non habet in ære luat in corpore non habet locum in multa:imò iudex poteſt illam remittere propter paupertatem, l. illicitas, §.fin. vbi gloſſ.& Bar.ff.de officio præſid.l.fin. & ibi not. Bald.C.de modo mulc. Bar.in l.1.ſi.ff. de pœn. & in l.1. ad fin.prin.ff.ſi quis ius dicenti non obtempera.& in l.iudex poſt quam, ff. de re iudic. vbi rationem diuerſitatis aſſignat. Et Bald. in l. certa ratione.in fin. C. quando prouo.non eſt neceſſe. Quòd quidem adeò eſt verum in multa,quòd etiam contra fiſcum admittenda eſt bonorũ ceſſio. vt latè Iaſ. in §. pœnales. numer.43.& 49.inſtitu. de actio.& Marquil. in vſati. quia iuſtitia. quæſt.13. quæ

incipit,

incipit, quæro qualiter intelligendum eſt, qui non habet. Sed retentio rei quę fit in carceribus pro damnis, & iniuria poſt conſecutam immunitatem eccleſiaſticam dicitur multa, ea quidem ratione, quia pecunia damnorũ, & iniuriæ quę venit parti inſſãti applicanda, nulla lege, certa & ſpecialis deſignata eſt; ſed potius arbitrio iudicis venit deſfiniẽda, & proinde multa appellatur. Quinimo multa ibi dicitur, vbi ſpecialiter pœna non eſt impoſita, vt in l. aliud eſt frans. ibi. in ver. Quinimo multa. Ergo patet dictos fratres Puigs facta bonorũ ceſſione propter eorum paupertatem fuiſſe relaxandos, & pœnę commutationi inſtatæ locum non fuiſſe.

5 Tertiò ad corroborandam hanc opinionem proponitur tex. in capit. inter alia de immunit. eccleſ. iuncta ibi gloſſ. in verbo pœnam. vbi text. & glo. volunt, fugientes ad eccleſiam debere eſſe ſecuros ab omni genere pœnarum. & concordat tex. in cap. reum. & c. id conſtituimus. 17. q. 4. vbi iura illa volunt dictos fugientes ad eccleſiã ab omni corporali pœna eſſe releuandos. Ergò ſequitur quòd gaudentes immunitate eccleſiaſtica ſi retineantur pro damnis, & iniuria partis inſtantis non poſſint ob inopiam eorum luere in corpore, ſed potius bonorum ceſſionem factam eſſe admittendam.

6 His tamen non obſtantibus, contraria opinio verior exiſtimatur, ſcilicet, quòd vbi ex delicto imponitur pœna pecuniaria ſi datur impotentia ſoluendi, debet fieri commutatio in pœnam corporalem: & ſic ceſſio bonorum non habet locum. Quod primo probatur per text. in l. ſi quis id quod, & ibi per Iaſ. nu. 27. ff. de iuriſd. om. iud. vbi expreſſè tex. videtur hoc idem ſentire ibi in verbis. [Et in eos qui inopia loborant corpus torquendem eſt] ita Ioan. Fab. in §. ſi. num. 4. inſtitu. de actionib. vbi expreſſe inquit, quòd quando quis eſt debitor ex delicto, & non eſt ſoluẽdo, pęna pecuniaria conuertitur in corporalẽ tenet Iaſ. in eod. §. nu. 13. Salyc. in l. 1. nu. 7. C. qui bon. cede. poſ. Quam regulam fatẽtur cõmuniter approbatam Alber. in rubr. qui bon. cede. poſ. Cępo. concil. 9. crimi. & idem ſentit glo. in reg. peccatũ in verbo peccatũ de reg. iur. libr. 6. Quæ cõmunis & recepta opinio probatur, ex eo quod in pœnis pecuniarijs ratione criminis infligendis, qui non habet vnde ſoluat corporali pęna eſt animaduertendus vt eſt text. in l. 1. §. ſi. ff. de pęn. ibi in verbis. [vt eis qui pœnam pecuniariã egentes deludunt, coertionem extraordinariam indicant.] concordat tex. in l. ſi. ff. de in ius vocan. & tex. in l. quicunque. C. de ſeruis fugit. ibi [Quod ſi ad prædictam pęnam ſoluendam, is qui ſuſceperit minimè ſufficiet, æſtimatione competẽtis iudicis caſtigatio in eum procedat.] Quòd ſanè intelligendũ eſt, de caſtigatione corporali prout gl. in verbo caſtigatio ita exponit, concordat etiã tex. in l. ſi. C. de ſepul. violat. vbi prohibetur, ſub pęna quinquaginta librarum, ne quis ſepulchra defuncti propter eius debitũ audeat impedire; et ſi cõtrafecerit, nec poſſit dictas quinquaginta libras ſoluere debet luere in corpore cõcordat denique tex. in l. qui hæredes. ff. de incen. rui naufra. ibi. [Aut noxam, ſarcire iubetur, aut ſi minus idoneus ſit, leuius caſtigatur.]

7 Quam quidem regulam & ſententiam ſcribentes extẽdendam eſſe fatentur, vt non tantum procedat, quando quis ob crimen pecunia mulctatur in veram, & propriam delicti commiſſi pęnã, ſed etſi pœna ea ſit ſatisfactio dãni, ipſo crimine proximo illati, ſiquidem ea pœna alterius reſpectu ſit intereſſe damni illati, tamen ob ipſius delinquentis culpam, vera & propria pęna eſſe cenſetur: & ob id, in corporalem mutatur pretextu inopiæ, vt eſt text. notabilis in c. finem litibus. ex. de dolo & contu. & eſt glo. in c. reprehenſibilis in verbo. proprium. ex. de appellationib. Pan. in d. c. finem litibus. nu. 5. vbi cõmẽdat illũ tex. eſſe menti tenendũ, contra opinionẽ quorundã dicentiũ, cõmutationem pęnæ pecuniariæ ad corporalẽ non fieri, niſi quãdo pecunia veniebat applicanda fiſco. vt not. per Inn. in c. Odoardus. de ſolutionib. & tamen dicit, dictum c. finem litibus eſſe text. rotundum in contrariũ. Et plus dicit per illum tex. probari, videlicet, hãc cõmutationẽ poſſe fieri non ſolũ cum pecunia ſoluenda eſt pœna ex parte vtriuſq; ſed etiam, cum ex parte rei eſt pœna: & ex parte actoris debentis recipere eſt intereſſe. Nã actor in caſu illius c. petebat expenſas, nõ vt pœnã, ſed vt intereſſe: reus vero ſoluit, vt pœnam: quia ipſe non habebat illã pecuniam. Quo tex. etiã probatur, quòd cõtra clericum poteſt fieri pęnæ pecuniariæ cõmutatio in corporalem quemadmodũ contra laicũ. Secus vero eſt,
8 vbi pecunia ſoluẽda nõ eſt pęna ex parte rei qui ſoluẽdo nõ eſt: quoniã tunc nõ fit cõmutatio, ſed expectatur reus qui non eſt ſoluendo donec peruenerit ad pinguiorem fortunam, per tex. in cap. Odoardus de ſolutionibus quem text. Panor. dicit ita eſſe intelligendum ſequitur Nicol. Boer. in deciſio. 349. nume. 11. vbi dicit ita fuiſſe concluſum in curia pro quodam mercatore Pariſienſe ratione cuiuſdam contractus fraudulenti, fuiſſeque latum arreſtum die 21. Ianuarij 1526.

Et adeo hæc opinio verior exiſtimatur, quòd ſunt plures nõ infimi nominis exiſtimantes eam procedere, licet cõdemnatus poſſet totam ſoluere ſummam excepto denario: quia adhuc tanquã non habens in ære poſſet luere in corpore ita Bald. in l. cum ſit. C. de ſepul. viola. quem ſequitur Alex. in l. ſi quis id quòd ff. de iuriſd. omni. iudi. tenet Felin. in capit. ad liberandam. num. 4. ex. de iudi. Hæc tamen ſententia non placet Iaſoni qui tenet contrarium in dicta. leg. ſi quis id quod. num. 28. ff. de iuriſdict. omni. iudic. vbi dicit, quòd pro minimis pœna pecuniaria non conuertitur in corporalem: dato quod non ſit ſoluendo. Idem Iaſ. in authen. qui rem C. de ſacroſanct. eccleſ. Bal. in l. quicũque verſi. Item facit ad quæſtionem. C. de ſeruis fugit. in quo loco dicit, quod pro minima pœna non debet quis in carceribus detineri facit text. & ibi glo. in cap. ſuam de pœn. vbi de æquitate qui ſoluit maiorem partem pecuniæ liberatur à totali pœna facit etiam dictum Bal. in authen. Sed iam neceſſe, C. de donationib. an. nup. quòd ſi ſtatutum velit, quòd debitor poſſit capi propria authoritate, vel aliàs fiat mentio de debitore, quòd non habet locum in debitore modicæ & paruæ quantitatis. per glo. ibi. & idem Florian. in l. alienationes. in fin. ff famil. erciſc. De modico enim non eſt curandum. leg. ſi debitori. ff. de iudi. & l. ſcio. ff. de in integr. reſti. & ibi Alberi. de Roſa. Et hæc videtur æquior opinio vt ſcilicet carceratus ſoluendo maiorem partem debiti deſcendentis ex delicto non puniatur corporaliter pro modico, quòd reſtat: immo ſi illud modicũ ſoluere non poteſt, debet excarcerari: præſtita cautione de ſoluendo, ſi ad pinguiorem peruenerit fortunam ita concludit Nicol. Boer. in dicta deciſ. 349. num. 8. verſic. Quinimo.

10 Iuuatur hæc ſententia, quòd pœna pecuniaria deſcendens ex delicto poteſt conuerti in corporalem, quando reus non eſt ſoluendo, & maximè in caſu noſtro, in quo agitur de pecunia debita ratione damnorum, & iniuriæ ex doctrina Ioan. Fab. in §. fin. num 4. inſt. de actionib. vbi dicit, quòd ſi quis agat iniuriarum, & concludat ad pecuniam, & reos cõdemnatus velit cedere bonis, quòd eius ceſſio non eſt admittenda, ſed quòd pęna pecuniaria eſt conuertenda in corporalem. Sentit idem Ange. in eod. §. num. 5. vbi dicit, quòd quando quis eſt debitor ex delicto, ſiue ſit debitor priuatorum, ſiue fiſci, non poteſt cedere bonis ne delictum remaneat impunitum: imò nõ potens ſoluere debet luere in corpore. Eandem Fab. ſententiam tradit Boer. deciſ. 349. num. 8. & Inn. in c. Odoardus. in verſi. Si autem conueniatur quis actione iniuriarum, & ibidem Barb.

11 Scias tamen, quòd hæc vltima opinio, quæ verior eſſe cenſetur, limitatur ſemper, & reſtringitur, vt tunc demũ procedat, quando pars inſtans conſenſerit, quòd fiat dictæ pœnæ pecuniariæ commutatio in pœnam corporalem. Non enim debet fieri dicta commutatio, licet pœna pecuniaria deſcenderet ex delicto: niſi actore conſentiente vt probatur in l. ſi. ff. de in ius voc. ibi. [ex querela

patroni.] Iaſ.in l.ſi quis id quod num.22.vbi dicta m.l.ſi. allegat.ff.de iuriſ.omn.iud.Bald.in l.quòd ſi minor. §.ſi ſeruus ff.de minorib.Panor.in c.Odoardus. nu.5.de ſolutionib.Fel.in c.ad deliberandem.nu.3. de iudæis. Ratio eſt,quia eſt in manu partis inſtentis cui omnino pęna venit applicāde expectere ſuum debitorem, ſi perueniat ad pinguiorem fortunam. Et ideò dicta pars inſtans poteſt dicere, quod non vult, quod dicta pœna pecuniarie conuertatur in corporalem, nec eius actio extingueretur vt l.ſi vnus.§.ſi ante iudicem.ff. de iniurijs. & in l. diuus. in fi.ff.de iure patro.ita Paul.de Caſt.in l.ſi.nu.3.ff. de in ius vocan.& Inno.expreſsè in dicto c.Odoardus. de ſolutionib.maximè quia inuita parte,aliud pro alio ſolui non
12 poteſt.l.2.ff.ſi cert.peta. Et in tantùm hoc eſt verū,quod ſi reus cum eſſet ſoluendo vellet potius ſubire pœnā perſonalem congruentem,quam ſoluere, non debet iudex eum audire:ſed cogere ſoluere, & bona ſua vendere. ita Bal.in l.quicūq; C.de ſeru.fugi.in pen.col. Paul.de Caſt. in dicta l.ſi.de in ius vocan.nu.3. Pro quibus etiam facit optima ratio, quia nemo eſt dominus membrorum ſuorum.l.liber homo.ff.ad leg.aquil.Per quam rationē Hippoly.de Mar.in ſingul.651. hunc paſſum decidit. num.2. inquiens,quod ſi ille qui debet ſoluere pœnam pecuniariam,vel fuſtigari ex delicto per eum commiſſo, eſt ſoluendo, & vult potius fuſtigari quam ſoluere,quod iudex non debet eum audire, ſed debet illum cogere ad ſoluendum,& bona ſua vendere. vide de his late per Felin. in cap.ſicut iudæi.nu.2.cum ſequen.de iudæis, non enim debet permittere iudex,quod quis ſponte, & ex propria ſua voluntate irreget ſibimet infamia quæ per executionem pœnæ corporalis aflictiuæ irrogari ſolet,ſed tutiorem eligere viam debet,quæ eſt executio bonorum. Et proindè ſi pars cui pœna pecuniaria venit applicenda non conſentiat quòd fiat pœnæ commutatio cum reus eſt ſoluendo,eius voluntati erit ſtandum: & iudex vt ſupra dictum eſt, tenetur compellere reum ad ſoluendum, & bone ſua vendere.

13 Sed reſtat dubium, quid quando actor non vult conſentire dictæ pœnæ commutationi,& reus non eſt ſoluēdo,an tunc admittenda ſit bonorum ceſſio,taliter, quod reus inuite parte veniat relaxandus, vel an dicta parte inſtante ſit dictus reus retinendus in carceribus donec ſoluat? Huic dubio ſatisfacit Paul.de Caſt.in dicta l.ſi.ff. de in ius vocan.num.3.vbi dicit, quod hoc poterit arbitrari iudex, ne talis reus qui non eſt ſoluendo, moriatur in carceribus. Et hæc quæ diximus de cōſenſu partis inſtantis intelliguntur, quando pęna priuato accuſatori applicatur: nam ſi ea fiſco adiudicetur,mutatur in corporalem etiam nolente accuſatore. vide Didac. à Couarru, variar.reſolut.cap.5.numer.8.verſic. Hæc verò commutatio.

Non obſtat primum argumentum, in quo reſoluimus, quod quando pœna pecuniaria omnino venit parti applicanda,non poteſt illa pecuniaria pœna incorporalē conuerti,cum debitor non eſt ſoluēdo,eo maximè, quod tunc cauſa dicitur ciuilis; & in ciuilibus non militat regula,qui non habet in ære,luat in corpore. Nā illi argumento triplici ſolutione reſponderi poteſt. Et primo ſi dicamus illud quidem procedere:quando pœna pecuniaria deſcendit ex debito,& contractu ſimplici, quo caſu, pœna pecuniaria cum debitor non eſt ſoluendo,non poteſt conuerti in corporalem.ita Bald.in l.fin. ff. de in ius vocan.per tex.in l.nemo carcerem.C.de exactorib. trib. lib.12.Iaſ.in l.ſi quis id quod nu.28.ff.de iuriſ.omni.iud. Nicol.Boer.in deciſ.349.nu.8.verſi.Et iſtam regulam.& Felin.in cap.ad deliberandem. num.2. de iudæis. Et cum debitum ratione damnorum,& iniuriæ per dictos fratres Puigs parti inſtanti illatorum deſcendat ex maleficio, & non ex aliquo contractu:merito eſt concludendū,ceſſionē bonorū non eſſe admittendam, ſed potius locum eſſe commutationi pœnæ pecuniariæ in corporalem per ſupradicta. Secundò idem primum argumētum abſoluitur, ſi dicamus,illud procedere,quādo pecunia ſoluēda parti non eſt pœna ex parte rei qui ſoluendo non eſt, quoniam tunc non fit commutatio: ſed expectatur reus qui non eſt ſoluendo, donec peruenerit ad pinguiorem fortunam iuxta textum in dicto capit.Odoardus, de ſolutionibus, quem text. Panor. ita intelligit in cap. finem litibus. numer.5.de dolo,& contu qui dicit,ita quoque eſſe intelli-
16 gendam,l.nam ius.ff.de dolo.& cap.ſi res 14. quæſtio.6. Secus verò eſt, quando pecunia ſoluenda ex parte rei, eſt pœna,licet ex parte debentis illam recipere, ſit intereſſe damni illati:nam tunc,pœna pecuniaria licet parti tantum applicetur poſtquam ob ipſius delinquentis culpā, vera,& propria pęna eſſe cenſetur, poteſt in corporalem prætextu inopiæ conuerti.vt eſt tex.notab. in cap. finem litibus.de dolo,& contuma.vbi clarè conſtat, quod illa pœna expenſarum appoſita contra eum qui per excogitatam malitiam exceptiones ad impediendum, & differendum proceſſum oppoſuerat, quantumuis pecuniaria ſit, & parti omninò applicanda, conuertitur prætextu inopiæ in corporalem.vt ibi in tex.[Et ſi ſoluendo non fuerit aliàs ſecundum arbitrium diſcreti iudicis agetur. concordat gloſſ.in capit reprehenſibilis. in verbo. proprium.extra de appellationib.& Panormit.in dicto cap. finem litibus.numer.5. Tertiò denique ſatis abundè dicto primo argumento ſatisfactum erit, ſi dicamus, illud procedere;quādo ſumus in cauſa merè ciuili hoc eſt quādo pœna pecuniaria ſoluenda parti deſcendit ex cōtractu ſimplici vt ſupra iam dictum fuit. Secus eſt,quando quis agit iniuriarum licet concludat ad pecuniam: quoniam tunc ſi reus condemnatus velit cedere bonis, eius ceſſio non eſt admittenda: ſed pœna pecuniaria in corporalem conuertenda eſt.ita Ioan.Fab.in §.ſi.num.3.inſtitu.de actionib.& ibidem Angel.num.5. Boer. deciſio. 349.nu.7. Innoc.in cap.Odoardus.in verſi. Si autem cōueniatur qui actione iniuriarum.& ibidem Barbat.

Neque obſtat ſecundum argumentum in quo dicebamus,commutationem pœnæ pecuniariæ in corporalem, non habere locum in mulcta. Nam illud verūm eſſe fatemur in mulcta: per doctrinas ibidem allegatas. Sed in caſu noſtro,pecunia ſoluende parti ratione damnorum, & iniuriæ,cum deſcendat ex delicto, non quidem mulctæ nomine debetur: immo nomine pœnæ exoluenda eſt.
17 Nam illud quod pro iniurie reo imponitur ſiue ciuiliter, ſiue criminaliter agetur:pœne ſemper dicitur. vt expreſsè habetur in §.in ſumma. inſtituta. de iniurijs. ibi [Et ſiquidem ciuiliter agitur(æſtimatione facta ſecundum,quod dictum eſt)pœna reo imponitur. Si autem criminaliter, officio iudicis extraordineria pœna irrogatur. vide etiā tex.in §.pœne autem iniuriarum.eodem tit. inſtit. de iniurijs facit etiam gloſſ.in dicto §.in ſumma.in verbo.pęna.eodem.tit.qua gl.probatur,quod pecunia quæ pro iniuria parti venit ſoluenda dicitur pœna. concordat text. in capitu.inter alia.de immunita, eccleſia. [ibi.pro eo tamen, quod inique fecit eſt aliàs legitimè puniendus.] iuncte ibi gloſſ.in verbo puniendus. quæ exponit. pecuniariter. Nam cum ibi reus ratione immunitatis eccleſiaſticæ releuatur ab omni genere pœnarum pro delicto commiſſo, vult Romanus Pontifex quòd pro eo, quòd inique fecit alias legitimè puniatur: & ſic diſponit aliàs pœnem eſſe irrogandam, quæ pecuniaria pro damnis,& iniurie intelligenda eſt. vt ibi in glo. & prout prauis ita interpretatur, & obſeruat. Concordat etiam tex. ſatis apertus in capit. id conſtituimus. 17. q 4. ibi in verbis. [vt ei, qui reus fuerit criminoſus de ſatisfactione conueniat. ponderando illud verbum,de ſatisfactione,quod verbum ibi pœnam ſignificat. Nam ſatisfactio iniurię licet parti fiat, dicitur pęna. Secundum Azonem. in ſumma de pęn. & vide latè Marant. de ordin. iudic. in quarta parte, in prima diſtinct.num. 10. Et ſic cum lege imponetur,quod quis pro damnis, & iniuria pecuniariter puniatur, vt ſupra,pęne quidē dicenda eſt,quā quiſq; euitare poteſt. vt notatur in l. quicunque in gloſſ. ſupar verbo.vel tertin. C. de ſeruis fugit. & in l.mulcta. ff.de conditionib.& demonſtr. Mulcta autē eſt animaduerſio,

vel

Digitized by Google

vel pœna pecuniaria arbitrio iudicis inflicta ad correctionẽ malorũ morum. Et dicitur mulcta illa pœna, quæ non eſt à l. ſtatuta, vel expreſſa: nã iudices in plurib. caſibus legibus non ſcriptis, ſic mulctare poſſunt litigantes. Et ex hoc patet differentia inter mulctã, & pęnam. Nam pęna generaliter ſumitur tam pro pæna pecuniaria quã pro pœna corporali ſeu capitali: quamuis pęnæ pecuniariæ quantitas poſtea veniat à iudice taxanda. vt in caſu. l. ſi quando. C. vnde vi. & vide in §. atrox iniuria. inſt. de actionib. & in l. iniuriarum æſtimatio. ff. de iniur. & ibi gloſſ. & Bart. Et ita intelligenda eſt. l. conſtitutionibus. in §. 1. ff. de iniurijs. dum dicit, quod pæna imponitur æſtimatione iudicis: quod debet intelligi ideſt taxatione iudicis. Sed mulcta ſumitur pro pęna pecuniaria, & per ſententiam à iudice irrogata. vide etiam differentiam inter mulctam, & pœnam. in l. ſi qua pęna. ff. de verb. ſignifi. Et cum regula, qui non habet in ære, habeat locum, quando pœna pecuniaria deſcendit ex delicto, vt in caſu noſtro, atque etiam cum pecunia ſoluenda parti, ex parte rei eſt pęna, per dictum capitulum finẽ litibus. de dolo, & contuma. merito concludendum eſt, dictum ſecundum argumentum non obſtare.

Non obſtat denique tertium fundamentum, quod pro contraria parte retuli. in quo dicebam, gaudentes immunitate eccleſiaſtica nõ poſſe ob eorũ inopiam pro damnis, & iniuria partis inſtantis luere in corpore: cum ſacris canonibus ſtatutum ſit, fugientes ad eccleſias ab omni genere pęnarum eſſe releuandos. vt per iura ibidẽ allegata. Nam illud verum eſſe fatemur, ratione principalis delicti, vt puta homicidij, vel alterius, pro quo ad eccleſias fugiẽtes, dicta immunitate eccleſiaſtica gaudent. Tales enim ratione illius delicti ab omni pęnarum genere ſunt immunes. Sed hic non agitur, de delicto principali ſed de damnis & iniuria ratione delicti, parti læſæ illatis, quibus delinquens iure permittente punitur. vt in dicto cap inter alia. & in alijs iam allegatis: qui cũ non ſit ſoluendo, & ea pæna deſcendat ex delicto poterit puniri pæna corporali ſaltim non corporis afflictiua pen. ſupradicta: quia ab afflictiua dicta eccleſiaſtica immunitas illum releuat.

Quapropter ex his apparet, prædicta fundamenta nõ obſtare, ſed potius pęnæ pecuniariæ commutationi locum eſſe, vt ſcilicet illa in corporalem, parte petente, conuerti poſſit, quando deſcendit ex delicto, vt ſupra latius oſtenſum eſt. Et ſecundum hanc vltimam opinionem fuit concluſum, in Regio criminali conſil. die 27. Octobris. 1582. in facto fiſci procuratoris regiæ curię, & partis inſtantis, contra dictos Petrum Stephanum Puig, & Michaelem Ioannem Puig alias Guineas fratres, poſt declarationem immunitatis eccleſiaſticæ in eorum fauorum factam, in regijs carceribus detentos, pro damnis & iniuria, partis inſtantis, à quibus facta fuit bonorum ceſſio, cui per partem inſtantem contradictum fuit: & poſtulata pœnæ mutatio. Qui cum non potuerint ſubire pęnam pecuniariam ob eorum inopiam de qua per ceſſionem bonorum ab eis factam conſtituit, fuit meritis proceſſus atteotis concluſum, prædictos Puig, alias Guineas, banniendos eſſe, prout banniti fuerunt, à præſenti principatu Cathaloniæ, & Comitatibus Roſſilionis, & Ceritaniæ, ad quinquennium.

ADDITIO.

20 Dixi ſupra nu. 6. quod vbi ex delicto imponitur pæna pecuniaria ſi datur impotẽtia ſoluendi, debet fieri commutatio in pęnam corporalem: nunc limita hoc dictum procedere, & habere locum tantum in perſonis vilibus, & non in nobilibus & egregijs, hos enim non poſſe corporaliter puniri, etiam quod ſoluendo non ſint, tradidit Bart. in l. 1. §. fi. ff. de pęnis. Iaſon in §. pęnales. n. 44. & ante eum Areti. inſtit. de actionib. Salicet. in l. & ſi ſeuerior. in 3. colum. C. de ijs qui notan. infã. Socin. in regula. 81. in Quarta fallen. Iaſon in l. ſi quis id quod num. 28. verſi. Tertio limita. ff. de iuriſdictio. omni. iud. & in auth. ad hæc. in fi. C. de iud. Couar. variar. reſol. lib. 2. cap. 9. num. 4. in fi. verſi. Octauo. quamuis regulariter late Menochi. de arbitrar. lib. 2. Centu 5. caſu. 447. num. 10. & Farinaci. de delic. & pęnis. q. 26. num. 12. Et ratio eſt, ne nobiles puniantur maiori pęna, quàm meretur delictum per eos commiſſum: eſſet enim contra cap. vt aſteramus, 24. q. 5. & in authen. omnes peregrini. C. cõmunia de ſucceſſio. Abſurdum autẽ hoc ideo ſequeretur, quod pęna omnis corporalis quamuis minima, in perſona nobili grauior eſt quãuis pęna pecuniaria, etiam magna. l. in ſeruorum in fi. vbi Bart. ff. de pęnis. idem in l. 4. ff. eod. in fi. plures recenſet Gramma. voto 35. nu. 23. Et non officit quod dicitur in iudicijs non eſſe faciendã perſonarum exceptionẽ per cap. nouit, de iudicijs: quia hoc procedit in ſpiritualibus, non autem in temporalibus, in quibus videmus aliud eſſe multis in caſibus ſtatutũ in nobilibus, aliud in humilioribus plebeis vilibus & abiectis. videte Menochi. in loco citato num. 11. 12. & 13. qui adhuc dicit ſuper hoc eſſe cogitandum: cum l. in ſeruorum. in fi. ff. de pęnis ſi rectè perpendatur loqui videatur tam de nobilibus hoc eſt de decurionibus, quàm de plebeis.

21 Excipiuntur etiam à dicta regula qui non habet in ære luat in corpore, officiales in ſindicatu condemnati ad pęnam pecuniariam: quia dicta pęna ob eorum inopiam non ſolet in corporalem commutari. Bald. in cap. 1. in §. iudices num. 2. de pace iuramẽ. firman. Amadeus in tracta. ſindicatus. nume 160. & multos recenſet Iul. Clar. in practic. q. 95. verſicu. Et ſcias. Et dicit Farinacius hoc procedere in officialibus de conſuetudine, de delict. & pœnis. quæſt. 26. num. 18. quia vt inquit, quamuis de rigore iuris, quando condemnaotur in ſindicatu, & non poſſunt ſoluere pœnam pecuniariam in quãm fuerunt condemnati deberent pœna corporali puniri, ſicut puniunẽ aliæ priuatæ perſonæ, tamen dicit de conſuetudine hoc non ſeruari ſed detinentur in carceribus donec ſoluant, teſte Bald. in dicto cap. 1. §. iudices, numer. 2. & ibi apoſtilla. de pace iuramen. firman. & Paris de Puteo, & Amade. in tra. ſindica. in locis relatis per Clarum, in d. q. 95. in d. verſic. Et ſcias.

22 Scias præterea, quòd reus qui non habens in bonis fuit corporaliter punitus, non poteſt amplius pro pecuniaria pœna moleſtari, etiam quòd ad pinguiorem fortunam deuenerit, leg. ſed & ſi vnus, §. cum ſeruus, ff. de iureiurand. l. quæritur, §. minor. & §. ſi ſeruus, ff. ſi ex noxali cao aga. Iaſ. poſt. Aret. in §. pœnales, nu. 47. inſtit. de actionib. tenet idem Farinac. de delict. & pœnis, dict. q. 26. nu. 24. vbi plures alios recenſet idem ſentientes.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, qua pœna puniendus ſit ille, qui in via, & ſtrata publica amplectitur aliquam donicellam inuitam, & acclamantem: illius pudicitiam attentando.

SVMMARIA.

1 *Libidinis vicium a fundamentis Deus eradicat.*
2 *Voluntas ſola & cogitatio illa ſcilicet quæ ſtat in finibus ipſius cogitationis non punitur.*
3 *Animus non poteſt per teſtes probari.*
4 *Voluntas interior & ſic animus indicatur per actus externos.*
5 *Conatus cum attentato punitur licet delictum non ſit conſumatum.*
6 *Stuprum cum virgine vi & contra eius voluntatem commiſſum punitur pęna mortis.*

Digitized by Google

7 *Attentatum in materia attentandi pudicitiam virginis inuitæ punitur pro delicto conſumato.*

8 *Affectus cum attentato in atrociſſimis delictis, punitur non ſecuto effectu eadem pœna, ſicut in delicto conſumata.*

9 *Attentatum in materia ſtupri vi factum non punitur pœna ordinaria, ac ſi delictum fuiſſet conſumatum.*

10 *Stuprum conſumatum ſine violentia non punitur pœna mortis.*

11 *Virginitas corporis non mulctatur per ſtuprum attentatum, & non conſumatum.*

12 *Iudex in arbitrarijs non poteſt punire vſq; ad mortem.*

13 *Affectus generali conſuetudine non punitur non ſecuto effecta.*

14 *Iudex vbi in l. certa, & ſpecialis pœna ſtatuta eſt, non poteſt vtiam arbitrari: quia inferenda ſententia tenetur pœnas ordinarias, & in legibus conſtitutas ſequi. Sed tunc demum ipſe iudex poteſt arbitrari, quando per l. certa non eſt ſtatuta pœna.*

15 *Attentans virginem vi ad ſtuprum punitur perfecto flagitio pœna capitis: imperfecto verò pœna deportationis.*

16 *Pœna ordinaria, quæ dicatur, & quæ extraordinaria.*

17 *Iudex cum euidenti cauſa, & ratione, poteſt pœnas legum augere, minuere, & variare.*

18 *Attentans pudicitiam virginis inuitæ repentino motu cauſato ex amoris, & libidinis ardore non eſt puniendus pœna ordinaria: ſed extraordinaria arbitrio iudicis.*

19 *Libido quid ſit.*

20 *Amoris furore nihil vehementius.*

21 *Motus primi non ſunt in poteſtate hominis.*

22 *Ebrius delinquens inebrietate mitius punitur.*

23 *Iudex vbi lex punit affectum non ſecuto effectu, poteſt ex poteſtate ſibi à l. conceſſa mitigare pœnam.*

24 *Concluſio Regij Concilij.*

25 *Oſculans virginem prouinimio amore, multo mitiori pœna plectendus eſt.*

26 *Mulier nupta, quæ turpiter virum deoſculatur, aut ſe deoſculari permittit, an amittat dotem.*

DECISIO VII.

Titius in vita publica inuenit Bertam domicellam filiam Sempronij quam inuitã, & acclamantem amplexatus eſt, eius pudicitiam attendando. Ob quod dictus Titius inſtantibus parte, & fiſci procuratore Regiæ Curiæ fuit captus: & contra eundem proceſſus criminaliſ factus, & formatus. Verùm in deciſione cauſæ, in dubium venit, an dictus Titius eſſet punidudus pœna ordinaria, ac ſi verè, & realiter conſumaſſet delictum cognoſcendo illam inuitam carnaliter, an verò pœna extraordinaria, pro illo affectu, & conatu tranſacto tantum in actum amplexus inuitæ mulieris.

1 Ad hanc quæſtionem faciliùs reſoluendam præmittendum duxi, quod Deus iubendo puram eſſe habendam cũ corpore mentẽ, vitiũ libidinis à fundamẽtis eradicat, vt de Vteronom. c. 5. & Exod. 20. & Matt. 5. Nõ cõcupiſces. Nõ deſiderabis vxorẽ proximi tui, vt Eccl. 25. & non cõcupiſſes mulierem. Pronerbij. 6. Ex corde enim exeunt cogitationes prauæ, furta, adulteria. Eccl. Matth. 15. Ideò Salomon in Prouerbijs cap. 4. monet omni cuſtodia præmuniendum eſſe cor. Ex hic Deus ſolam cogitationem cum conſenſu punit.
2 Iuriſconſulti tamen vt ex ſententia Vlpiani percipitur, ſolam mentem, & cogitationem non puniunt, vt in l. cogitationis, ff. de pœnis. ibi [cogitationis pœnam nemo patiatur, & probatur alijs iuribus concordantibus: de quibus in gloſſ. dictæ l. in verbo, cogitationis. Quod quidem ea ratione fit, quòd animus & ſola mentis cogitatio illa ſc. quæ ſtat in finibus ipſius cogitationis, à ſolo Deo, qui cordum eſt ſcrutator percipi poteſt, vt eſt gloſſ. in l. ſecunda. ff. de interrogat.
3 actionibus. Cumque homines ex liquidiſſimis probationibus iudicare debeant: vt in l. fin. Cod. de probationib. & ibi Doctor. & hæ probationes ad probandum ſolum animum ſolamque mentis cogitationem dari non poſſint, neque per teſtes, vt atteſtatur Innocen. in capitulo ſuper hoc de renunciation. quem refert, & ſequitur Bal. in leg. ſi quis filio. §. eius qui. ff. de iniuſto. irrito què fac. teſtam. nimirum ergo ſi ſola mentis cogitatio tanquã quid in corde iacens à iudice humano, & temporali non puniatur. Quod credo indiſtinctè eſſe tenendum: excepto crimine hæreſis, ideo quod ſolo animo perficitur.
4 Tamen verum eſſe fatemur, iuriſconſultos de corde iudicare per actus quoſdam externos; quibus ductis coniectant de interiori mente. Vt puta in materia de qua agimus capiunt coniecturas proximi ſtupri, vel adulterij, ex colloquijs, aſpectibus, ſeu viſu, tactu, oſculis, amplexibus, & his ſimilibus, ita eſt text. in cap. nec aliqua. 27. q. 1. & ibi glo. in verbo concubitus. quæ notat caſum, in quo per exteriora interior volnntas dignoſcitur: & ponit exemplum in confabulatione, & amplexu, idem firmat glo. in l. quod ait lex in verbo. in ipſis rebus. ff. ad
5 l. Iul. de adulter, Et quando externa quibus animus cõprehenditur ſunt principia, & præparamenta ad aliquod maleficium conſumandum, illa quidem externa in perſonis illa committentium (licet delictum non perfecerint) puniuntur tanquam exceſſus ex animo, & propoſito patratus, & commiſſus, ita Bald. in leg. data opera. num. 83. C. de his, qui accuſare non poſſ. vbi ponit exemplum in eo, qui percuſſerit volens occidere dicens, cum morte non ſecuta, de vulnere illato puniendum eſſet quia illud delictũ vulneris eſt perfectum, quamuis homicidium non fuiſſet conſumatum: quòd etiam infra latius comprobabitur.

Hoc igitur præmiſſo, & ex in eo deductis, & allegatis, ſecurè dicere poſſumus, dictum Titium pro exceſſu dicti amplexus inuita, & acclamante Berta eius pudicitiã attentando puniendum eſſe: quia licet crimen ſtupri non conſumauerit, tamen delictum amplexus inuita Berta perfectũ, & conſumatum eſt: ac proinde puniendum. At cum quæſtionis difficultas circa pœnæ impoſitionẽ verſetur ideo ad huius rei declarationem progrediar.

Scias, quòd circa hanc quæſtionem variæ fuerunt hominum opiniones: ſunt quidam ſentientes, pœnam ordinariam Titio eſſe dandam, ac ſi verè, & realiter delictum conſumaſſet: Bertam carnaliter cognoſcendo.
6 Quorum ratio, & vis ſubſequenti conſiſtit argumento. Nã ſtuprum cum virgine vi, & contra eius voluntatẽ cõmiſſum punitur pœna mortis, vt probatur in §. item lex Iulia. inſtituti. de public. iudic. iuncto §. ſi autem per vim, eiuſdem titul. & ita tradit Iul. Cla. in §. ſtuprum, in verſ. Sed quæro, in fi. Pro quibus ẽt facit. l. vnic. C. de rap. virg. in prin. quo in loco virginũ raptoribus pœna mor-
7 tis impoſita eſt. Sed in huiuſmodi delictis attentatum punitur eadem pœna, qua puniretur delictum ſi effectus ſecutus fuiſſet, vt clarè Bald. oſtendere conatur in leg. ſi fugitiui, num. 2. in fin. C. de ſeruis fugit. in quo loco allegat text. in l. ſi quis non dicam rapere. C. de epiſcop. & cle. dicens ibi hoc eſſe ſpeciale in hoc delicto: ideò quòd pudicitiam attentauit, & confirmat ipſe ſuum dictum in dicta l. ſi quis non dicam rapere, num. 1. in verſi. Septimò oppono, & Bartol. in l. 1. ff. de extraordinar. crim. vbi dicit, quòd peruenire ad oſculum, tunc punitur hoc attentatum, ac ſi eſſet perfectum delictum per dictã, l. ſi quis non dicam rapere. Iuuantur iſthæ opiniones, ex eo, quòd delictũ hoc dicitur atrociſſimum: ex quo Berta domicella fuit amplexa contra eius voluntatem, eo animo, vt de pudica impudica fieret, argum. l. qui vaſ. §. variæ. ff. de fur. & tenet hoc expreſsè glo. in l. 1. in verbo propter voluntatem. ff. de extraord. crim. vbi hoc crimen enormè appellat, & reputat hoc delictum atrociſ-
8 ſimum. Matth. de Afflict. in deciſ. 276. num. 4. At in atrociſſimis delictis, affectus cum attentato punitur non ſecuto effectu eadem pœna ſicut in delicto cõſumato, maximè quando delictum conſumatum non eſt, non ideo, quòd per delinquentẽ ſteterit, ſed quia illud conſumare non potuit, vt noſtro caſu iuxta glo. 1. in verb. ſi qs dictæ

leg. ſi

leg. ſi quis non dicam rapere, C. de epiſ.& cler. vide latè per Matth. Afflictis, in dicta deciſio. 276. in princip. Ergo contra Titium in dicto caſu concluſum videtur, ipſum pro dicto attentato dicti amplexus contra Beriam domicellam inuitam, & acclamantem cauſa pernicioſæ libidinis facto, pœna mortis eſſe puniendum.

9 Alij vero ſunt qui contrariam tenuere opinionem, videlicet Titium non pœna ordinaria pro dicto attentato tanquam ſi eſſet delictum conſumatum eſſe puniendum, ſed ſolum pœna extraordinaria arbitrio iudicis. ita.Cyn. in. l. ſi quis non dicam rapere, C. de epiſcop. & cleri. in 6. oppoſito. in ſua diſtinctione, & Salyce. in leg. is qui cum telo. nume. 6. ibi dum declarat, quòd quando affectus tranſit in aliquem actum, & ille actus nõ cadit in ſpeciale nomen maleficij, habet locum pœna extraordinaria iudicis arbitrio. Præterea. Matth. de Afflict. in dicta deciſio. 276. refert Raphaellem Cuma. conſuluiſſe, quòd ſi virgo non eſt corrupta, licet eam violenter proſtrauerit in terrã, vt eam carnaliter cognoſceret, ſed non fecit, quia non potuit, non venit puniẽdus pœna mortis. Accedat his quod ſcribit Iul. Clar. in q. 83. verſic 1. Oſculum, in practi. crimi. vbi dicit, quòd inferens oſculũ, mulieri per vim punitur pœna extraordinaria: licet aliter iudicatũ fuiſſet per Triuultium qui fecit cuidam gallo qui per vim oſculatus fuerat mulierẽ nuptã caput amputari, vt etiam refert Boſſ. in titul. de extraordinar. crimi. poſt n. 3. Et hæc opinio iuxta Afflict. in dicta deciſ. nu. 5. fundatur ex tex. in l. 1. ff. de extraordinar. criminib. ibi [Et ſi effectus ſceleris potiri non poſſit propter voluntatẽ pernicioſæ libidinis, extra ordinem punitur,] qui quidem tex. intelligitur ſecundũ gloſſ. in eo qui attentauit per oſculũ, & baſium, & adde amplexũ: quæ ſunt præcedentia veneris, vt eſt gl. in c. nec aliqua. in verbo. concubitus 27. quæſtio. 1. quæ de amplexu etiam mentionem facit, & eſt gloſſ. in leg. quod ait lex. ff ad legem Iul. de adul. in verbo. in ipſis rebus. Horum autem rati duplex eſſe poteſt. Prima eſt, nam de iure ſtuprum conſumatum ſine violentia non punitur pœna mortis, ſed alia pœna vt in §. item lex Iulia de adulterijs, inſtit. de publi. iudi. Sed per ſtu-
11 prum attentatum & non conſumatum quia ſolum peruentum eſt ad oſculum ſeu amplexum contra virginem inuitam, & acclamantem non mulctatur virginitas cor-
12 poris, neque mentis, ergo mitius arbitrariè debet puniri. Et non obſtaret gloſſ. in, § in ſumma. in verbo. extraordinaria. inſtitutio. de iniurijs, in qua habetur, iudicem in arbitrarijs poſſe punire vſq; ad mortẽ, quia dicta gloſſ. a doctoribus communiter reprobatur ſecundum Iaſon in leg. qui iuriſdictioni præeſt, ff. de iuriſdic. omni. iudi. & Ant. de Butr. in cap. de cauſis de offic. deleg. & Bal. in leg. quicunque, ff. de ſer. fugi. & eſt ſolem. gloſſ. contraria illi gloſſ. in capit. inquiſitionis, in verbo, alioquin de accuſation. Secunda ratio eſt, quia licet de iure conatus ſine attentatum ad delictum committẽdum debeat puniri etiã ſi non ſit ſecutus effectus eadem pœna, qua effectus puniretur. vt in l. is qui cum telo. C. ad leg. cornel. de ſicar. & in l. ſi quis non dicam rapere. C. de epiſco. & cleri.
13 tamẽ de generali conſuetudine nõ punitur effectus neq; conatus ſiue attentatum niſi ſequatur effectus. prout atteſtatur Specul. in tit. de accuſationib. §. 1. num. 7. verſi. Quid ſi primo. in fi. vbi dicit, quod licet quis animo occidendi percuſſerit, & non moriatur percuſſus, tamen de conſuetudine percutiẽs de morte non punitur, quòd approbat Bal. in l. data opera. num. 85. C. de his qui accuſare non poſ. vbi loquens de eo qui percuſſit volens occidere, reſoluit morte non ſecuta, percutientem de vulnere tantum eſſe puniendum. Atteſtantur præterea de prædicta conſuetudine Nicola. Boer. in q. 316. num. 3. & alij infiniti Doctores quos citat. Iul. Cler. in pract. crimi. q. 92. in prin. Et ſignanter de conſuetudine Italiæ patet per Gandinum de maleſi. in tit. de reb. non por. circa ſi. per Bald. in conſil. 361. in ſi. lib. 1. & conſil. 443. num. 3. lib. 3. quem refert Bolen. in repetitio. l. capitalium. §. famoſos. num. 75. ff. de pœnis. De conſuetudine verò Franciæ conſtat in practica Millei. fol. 50. num. 35. & fol. 111. num. 25. de conſuetudine quoq; Cathaloniæ conſtat per Guilerm. de Valleſica. in vſatico. ſi quis alicui criminalem ſolliam. num. 8. & denique de conſuetudine totius mundi atteſtantur Angel. in l. ſi. §. fin. num. 3. ff. quod quiſque iur. & in conſil. 14. nume. 3. licet adhuc quibuſdã ſecus eſſe videatur in atrociſſimis delictis. de quibus vide per Boer. in deciſio. 316. & per Felin. in ſcriptis ſuis poſt titulum de appellationi. vbi poſt regulam ponit octo limitationes. & per Iacob. Bolench. in repetitio. l. capitalium. §. famoſos. ff. de pœnis, vbi ponit vndecim limitationes. Et iuxta hanc vltimam opinionem hiſce rationibus fundatam refert Iul. Clar. in queſt. 72. in fine principij. ſe pluries vidiſſe iudicare in ſuo Senatu, & in ſpecie ſuper pudicitia attentata per Petrum Vicarietum, qui puellę nobilis lectum aſcenderat, & pectus tetigerat, neque vltra progreſſus fuerat, qui habita remiſſione fuit abſolutus 3. Iunij. 1547. Præterea iuxta hanc eandem opinionem reperio fuiſſe deciſum per Matth. de Afflict. in deciſio. 276. vbi refert à ſe, & ab alijs Doctoribus, & Conſiliarijs, & Auditoribus Regię Maieſtatis fuiſſe votatum, virum propter oſculũ cum amplexu contra voluntatem mulieris virginis acclamantis in ſtrata publica condemnandum eſſe ad pœnam relegationis à Ciuitate vbi fuit factum dictum oſculum per triginta miliaria: & ad pœnam pecuniariam moderandam ſecundum eius diuitias, & paupertatem. Sicque patet, in hoc crimine, attentatum non puniri pœna ordinaria qua puniretur delictum ſi conſumatum eſſet: ſed extraordinaria arbitrio Iudicis. Affirmatq; ue idem Matth. de Afflict. in dicta deciſio. numero 5. hanc opinionem fundari ex l. 1. ff. de extraordinar. crimin. ibi, [& ſi effectus ſceleris potiri non poſſit propter voluntatem pernicioſę libidinis extra ordinem punitur. qui text. intelligitur ſecundum gloſſ. in eo qui peruenit ad colloquia, & oſcula ſiue baſia. Ipſe verò non poſſum nõ hanc vltimam ſententiam, atque Afflict. opinionem reprobare, affirmando, in caſu noſtro pœnam in iure ordinariam prædicti delicti reperiri: & ſic locum non eſſe
14 pęnæ extraordinarię iudicis arbitrio. Quod ex ſequentibus probo, vbi in lege certa & ſpecialis pœna ſtatuta eſt nõ eſt, cur iudex pœnã arbitretur: nã iudex inſerenda ſententia perpetuo ſequi debet pœnas ordinarias, & in legibus conſtitutas, neque illas temere poteſt ſuo arbitrio augere, minuere, variare, inflectere, aut infringare. ita Iodoc. in practi. cap. 55. n. 4. Neque debet eſſe mitior lege. vt in §. oportet. in auth. de iudicib. colla. 6. Sed tunc demum arbitrari poteſt, quando certa & ſpecialis pœna per legem impoſita non eſt, vt in l. 1. §. expilatores. ff. de effractorib. & expilatorib. ibi. [Quibus nulla ſpecialis pęna reſcriptis principalibus impoſita eſt, idcirco cauſa cognita, liberum erit arbitrium ſtatuendi ei qui cognoſcit. [concordat tex. in l. 1. §. ait prætor. ff. de iur. deliber. ibi. [ſi tempus ad deliberandum petet, dabo,] cum dicit tempus, nec adijcit diem, ſine dubio oſtendit eſſe in ius dicentis poteſtate quem diem præſtituat; & eſt tex. in l. ſi quis reum. ff. de cuſto. & exhibitio. reo. vbi quando pęna ſtatuta non eſt, præſes de modo pęnæ quam inſerri opor-
15 teat ſtatuet. At in caſu noſtro, & de quo agitur, per legẽ, certa & ſpecialis pęna ſtatuta eſt, vt expreſſe probatur in l. 1. §. qui puero. ff. de extraordinar. crim. vbi ſancitũ eſt, quod qui impudicitiæ gratia contra puellam quicquam fecerit, perfecto flagitio, capite puniatur. imperfecto vero in inſulam deportetur. Ergo concluditur in dicto caſu, pœnæ extraordinariæ iudicis arbitrio locum non eſſe: & Matth. de Afflictis ſuoſq; collegas in dicta deciſio. 276. nõ recte ſenſiſſe. Nã l. illa 1. & glo. ff. de extraordinarijs criminib. quæ voluit eũ qui peruenit ad oſculũ cũ nupta puniẽdum eſſe pœna extraordinaria. vt ibi in verbis. [Et ſi effectus ſceleris potiri non poſſit propter voluntatem pernicioſæ libidinis contra ordinem punitur. intelligenda quidem in eo loco eſt, quando oſculum ſit ſine vi.

Digitized by Google

At quendo cum vi, tunc ſumus in queſtione noſtra : & in
eo caſu ſuccedit tex. in eadem l. s. §. 1. qui loquitur in-
tentante puellam ad ſtuprum cum aliqua vi : & tunc ille
tex. quādo tale delictum conſumatur ponit pęnam or-
dinariam : vt delinquens capite puniatur. vt ibi. [per-
fecto flagitio capite puniatur. Quando vero non eſt
perfectum, ſed ſolum attentatum, ponit pœnam depor-
tationis, quæ pro dicto attentato in hoc ſpectali cri-
mine quoq; eſt pęna ordinarie : loco cuius, quia in vſu
non eſt, poſſet delinquens condēnari perpetuo ad tri-
16 remes. Nam pęna ordinaria dicitur illa, quam leges
ſanxerunt : quam principes conſtituerunt : aut certè quæ
longa patriaq; conſuetudine introducta eſt. l. s. §. 2. ff.
ad ſena. conſul. Turpilia. Et differt ab extraordinaria,
ideo, quòd extraordinaria eſt illa quam iudex non ex le-
gum, Principumvè conſtitutione, aut ex inſolita conſue-
tudine, ſed ex proprio arbitrio infert, & imponit. c ep.
da cauſis. §. illis extra de officio delega. cap. ſuper his
extr e de accuſatio. l. hodie. & l. ſanctio legum ff. de pœ-
nis & dicta l. 1. §. expilatores. ff. de effrac. Atq; ideo
deciſum videtur, quòd cum dicta l. s. in §. qui puero. ff.
de extraordinar. crimi. ſtatuat pęnam contra attentan-
tem puellam ad ſtuprum, ille pœna ſit ordinaria, & pro-
inde iudicem contra talem delinquentem pęna extraor-
dinaria ſuo arbitrio vti non poſſe : ſed potius ordinariam
per dictam l. impoſita.

Tamen non obſtante hac ratione, quæ vrgentiſſima
eſt, & cui vix reſponderi poteſt, fateor dictum Mattheū
de Afflictis, alioſque conſiliarios collegas ſuos rectè in
caſu dictæ deciſionis. 276. duabus rationibus in dicto
caſu pœnam arbitrari potuiſſe. Prima ratio eſt, nam li-
cet pro affectu & conatu ſiue attētato ad ſtuprum contra
domicellam ſeu virginem inuitam imponatur per legem
certa & ſpecialis pœna, quæ eſt deportationis. vt in dicta
l. 1. §. qui puero. ff. de extraordinar. crim. & iudex in fe-
renda ſententia ſequi debeat pœnas ordinarias, & in le-
gibus cōſtitutas, vt ſupra dictum eſt, tamen cum euidenti
17 maximaq; ratione, poteſt iudex pœnas legū augere, mi-
nuere, variare, inflectere, aut infringere. vt expreſſe habe-
tur in l. eti ſeuerior. C. ex quibus cau. infam. irroga. & in
l. fin. ff. qui ſatisdar. cogan. quod explicat latè, & exēpla
proponit Guid. Pap. in quæſt. 206. Ex cū in caſu propoſi-
tæ quæſtionis per Afflictū. in dicta deci. 276. maxima ad-
ſit ratio, per quā dicti iudices perducti fuerunt ad medio-
crem pœnam, quā eſſet illa pœna deportationis, merito
18 dicendum eſt, eos non eſſe reprehenſione dignos. Ratio
autē & cauſa præcipua fuit, quod illud attentatum oſculi
cum amplexu, fuit primus motus hominis cauſatus ex
amoris & libidinis furore. Qui furor inhoneſtæ libidinis
& animi perturbationis ipſius attentantis oſtenditur, ra-
tione viæ publicæ, ab itinerantibus frequentatæ : in qua
hoc delictum cōmiſſum fuit. Solent enim hæc clam cō-
muniter ob rei turpitudinem committi : ille vero delin-
quens palam, amoris & libidinis furore cōmotus, in ſtra-
19 ta publice virginis pudicitiā attentauit. Ideoque Cicero
de oratore diffinit libidinē eſſe impetum quendam ani-
20 mi non rectū. Et Iuſtinia. in §. illudque, verſic. Sed nihil.
in auth. quib. mod. natural. effician. ſui. refert, nihil eſſe
vehementius amoris furore : eſſeq; perfectæ philoſophiæ
eum cohibere. Sicque glo. in dicto §. illudque, in verbo.
vehementius. notat amorem appellari furorem vehemē-
tem : vt ſicut furioſus ſe non ſentit, ſic nec amatoſus. Et
propterea. idē Iuſtianus in §. fi. inſt. de ſucceſſio. ſubla.
quæ fiebat per bonor. vendi. hoc amore correptos, bac-
chantes veluti furore vini affectos dixit. Pau. etiam Ac-
gineta lib. 3. eos qui hoc amore detinentur, perinde ac
inſanos pharmacis curat, eiſq; obliuionē, vel nouā ſoli-
21 citudinē ratione victus inducit. At cum primi motus nō
ſint in poteſtate hominis, vt in varijs locis oſtenſum eſt,
& hi amantes in illo inſtanti tanquā ebrij, furioſi, & mēte
capti, ratione carere videantur, merito hac ratione con-
cludendum eſt, aliqua ex parte eis eſſe parcendū : ſaltim
ne pro attentato, & delicto non conſumato pœna ordi-
narie puniantur : ſed alia extraordinaria arbitrio iudi-
cis. arg. tex. in l. Diuus. ff. de officio præſid. & arg. tex. in c.
ſane. cum duob. ſequen. 15. q. 1. & etiam arg. eorū, quæ de
22 ebrio dicuntur. Qui ſi exiſtente inebrietate delictum cō-
miſerit, debet puniri mitius : quā ſi non fuiſſet ebrius. ita
Florian. in l. ſed & ſi quaecunque. §. ſed ſi infans. ff. ad leg.
aquil. & Guiller Mayner in l. in totum nu. 68. & in. l. fere
in oīb. nu. 3. ff. de reg. iur & Salice in l. diu. Traian. C. ad
leg. cor. de ſicar. Ab. in c. s. de maledi. & Bal. in l. 1. nu.
45. C. vnde vi. in quibus locis prædicti Doctores cōclu-
dunt, quod licet ebrius debeat puniri ratione delicti, ta-
men quòd leuius puniatur. Pari quoque ratione dicendū
eſt, in ipſis, qui repētinis moribus, vt ebrij amoris & libi-
dinis furore incenſi, pudicitiam mulieris virginis atten-
23 tāt. Secunda ratio eſt, quia vbi per l. punitur affectus ac
ſi fuiſſet conſumatus, poteſt iudex in dicto caſu ex pote-
ſtate ſibi à l. conceſſa mitigare pœnam ſi vult : ſed non
neceſſitatur. tex. eſt ſingularis in l. aut facta. §. euentus. ff.
de pœnis. Et refert Salycet. in l. is qui cum telo. C. ad l.
Corne. de ſica. nu. 6. in fi. Baldus dū legeret dictam. l. ita
hanc rem intellexiſſe, hunc que dediſſe intellectum. Cuius
etiam mentionē facit Afflict. in dicta deciſio. 276. n. 7. Et
ſic videtur Matthei de Afflict. aliorumque ſequaciū ſen-
tentia & opinio hiſce rationibus confirmata, & corrobo-
24 rata. Secundū quam opinionem etiam concluſum fuit in
noſtro Regio conſilio die. 10. Auguſti 1583. in facto fiſci
procuratoris Regiæ curiæ contra Iacobū Sarraima agri-
colam villæ Oleſiæ delatum & inculpatum, quod in via,
& ſtrata publica qua itur a dicta villa Oleſię ad locum de
Vacariſſes, Iuſtinam Durana domicellam filiam Farmſa-
ni Duran eiuſdem villæ inuitam, & acclamantē amplexus
fuerit eius pudicitiam attentando. Qui fuit extraordina-
rie punitus, & bannitus à principatu Cathaloniæ, & co-
mitatibus Ruſcilionis, & Ceritaniæ ad quinquennium.

A D D I T I O.

Approbat Tibe. Decian. deciſionem hanc in tracta.
crimi. de ſtupro vel coitu violento. nu. 8. tom. 2. vbi in-
quit, quod quando fęmina non fuit ſtuprata, ſed per vim
oſculata, oſculans puniri debet pęna extraordinaria iu-
dicis arbitrio. Idem Gramm. in conſil. 48. dicans multo
mitiori pęna eum eſſe plectēdū qui pro nimio amore vir-
ginem deoſculatus eſt : nam is vehemens affectus excu-
ſet. Et commemorat Vallerius maximus li. 5. cap. 1. de
quodam adoleſcente qui amore filiæ Piſtrati Athenien-
ſium tiranni accenſus, in publico obuiam ſibi factā oſcu-
latus fuit. Verum horrante Piſtrati vxore, vt ab eo ca-
pitale ſuppliciū ſumeret ; reſpondit ipſe Piſtratus ; ſi eos
qui nos amant interficiemus, quid eis faciémus, quibus
odio ſumus. Non ita ſenſiſſet Seuerus ille cato cenſorius
qui nec patiebatur maritum deoſculari mulierem præ-
ſente filia, vt teſtatur Plutarc. in vita Catonis.

26 Sed quid dicendum de muliere nupta, quando ipſa
vel virum turpiter deoſculatur, vel ſe deoſculari permit-
tit, an ob id dotem ita perdere videatur, quemadmo-
dum, & ea ob commiſſum adulterium priuatur? Reſpon-
deo, omnes fere interpretes in rubr. C. de edendo & in
rubri. extr e de iudicijs, ſenſiſſe ob id dotem amitti. Idē
Bal. in cap. tuæ, extre de procurator. & Iul. Clar. di-
cit communem in §. adulterium. verſi. ſcias etiam. vbi
dicit, quòd cum adulterium ſit difficilis probationis &
oſcula dicantur proxima, & fere immediata præpe-
ratoria adulterij, optime ſtatutum eſſe, vt mulier, eo
ipſo quòd conuincitur oſculum amatori dediſſe, di-
catur etiam de adulterio conuicta. Quod dicit eſſe
de mente omnium Anton. Gomes. ſuper liu. 80. Tau-
ri. numero 50. & vide Deci. in dicta rubri. de iudicijs
in 1. lectura. & in rubri. de edendo. in prima concluſio-
ne Vide quoque hanc materiam apud Ludouicus Ro-
manum in ſingula. 315. & late in additione facta ad
dictum ſingulare. Et ipſe ſequutus fui in mea pra-
ctica. in capit. vigeſimoquinto. numero decimonono.
Menoch.

Digitized by Google

Menoch. tamen de arbitrar. lib. 2. Centuria. 3. caſu. 287. num. 7. cum ſeq. rationibus per eum ibidem adductis, cõtrarium ſentire videtur.

ARGVMENTVM.

An dominus Rex poſſit de peſte epidemiæ infectos, ſeu ſuſpectos, ipſis inauditis, & indefenſis, de ſuis domibus eijcere, & bona eorum mobilia, in quibus peſtis de facili cõſeruari ſolet, vt ſunt lecti, & pelles, & his ſimilia, comburi mandare.

SVMMARIA.

1 *Domus cuique eſt tutiſſimum refugium: & ſic nemo inuitus ab ea extrahi debet.*

2 *Dominio rei ſuæ quis priuari non debet.*

3 *Peſtilentia omnium ægritudinum regina eſt.*

4 *Peſtis Dei flagellum eſt: & ſic maius quam belli humani flagellum.*

5 *Peſtis adeò vrgentiſſima infirmitas eſt, quæ quo ad contractus, vltimas voluntates, & iudicia plura admittit priuilegia ibi remiſſiuè.*

6 *Infecti ſeu ſuſpecti de peſte expellendi ſunt, ne alij inficiantur.*

7 *Rex propter publicam vtilitatem poteſt ſubditum dominio rei ſuæ priuare.*

8 *Rex quando ex cauſa rem alterius aufert, licet teneatur ſatisfacere domino de precio rei ablatæ: fallit hoc quando, propter peſtem bona mobilia aliorum comburere facit: quia tunc ſatisfacere non tenetur.*

9 *Domini bonorum de peſte infectorum, ſeu ſuſpectorum poſſunt compelli, quod proprijs impenſis bona impurgabilia comburant.*

10 *Rex prohibere poteſt, ne quis ingrediatur domum in qua ſunt bona contaminata.*

11 *Rex poteſt compellere ſubditos, quod teneant aquam pro igne extinguendo.*

12 *Concluſio Regij Conſilij.*

DECISIO VIII.

FVit audita vox in populo, immo, & rumor, quòd, in villa de Malgrat huius Principatus Cathaloniæ quidam laboraores morbo peſtis epidemiæ perſerunt. Et conſtito per informationem incontinenti receptam, quoſdam in dicta villa repentina morte perijſſe, fuit ideo dubitatum, an dominus Rex poſſet prouidere, infectos, ſeu ſuſpectos de dicto morbo, ſi aliqui eſſent in eadem villa, de ſuis domibus vel villa eijciendos eſſe, ingreſſum dictarum domorum impediendo, & bona illorum mobilia comburi.

1 Lege cautum eſt durum atque inhumanum videri, aliquem inuitum trahi de domo ſua: quæ cuique tutiſſimum eſt refugium, atque receptaculum l. plerique. ff. de in ius vocan. & l. nemo inuitus, ff. de reg. iur. & ſic videretur deciſum, dictarum legum authoritate, infectos ſeu ſuſpectos de peſtilenti morbo, non eſſe de ſuis domibus inuitos eijciendos.

2 Præterea alijs ſtatuitur legibus, quempiam dominio rei ſuæ priuandum non eſſe. l. ſi priuatos. ff. qui & a quib. & probatur arg. tex. in l. totiens. §. ſi cui. de pollicitationib. ff. Et ſic patet, bona mobilia infectorum non poſſe comburi: quia alias eſſet, dominos illorum bonorum dominio priuare.

Contrariam tamen opinionem veriorem exiſtima-
3 mus. Nam cum peſtilentia omnium ægritudinum regina ſit. c. ſicut. de ſimo. & omnibus odibilis, & contemptibilis, conuenit publicæ vtilitati, vt cito eradicetur: ne ob moram plebs contaminata contriſtetur. Hoc autem peſtis flagellum maius ac horribilius eſt, quam belli
4 humani flagellum. Bal. in l. cum notiſſimi. § immo. C. de præſcrip. 30. vel 40. an. Et eſt ratio, quia peſtis bellum Dei eſt: cui humanæ vires reſiſtere non poſſunt. Et quod ſit bellum Dei, volunt Bar. & ſcrib. in l. naturaliter, ff. de vſucapionib. Anto. de Bu. Panor. & Feli. in cap. ex tranſmiſſa. de præſcriptionibus. Et ideo eſt verum, quod dicit Panor. in cap. dilecti, de dolo, & contu. quod Deum nititur tentare, qui in loco contagioſo contendit habitare. Eſt adeò hæc infirmitas vrgentiſſima, quæ quoad contractus plura admittit priuilegia: vt puta, quando aliquis promiſit aliquid dare, vel facere die 5. Maij in ciuitate Barcinonæ, excuſatur ſi non dedit, vel non facit propter peſtem, quæ nunc viget: cum nemo teneatur accedere ad locum peſtiferum. c. negociatorem 88. diſtin. Et alia plura his ſimilia circa contractus: de quibus vide per Reip. in tract. de peſte. cap. de priuileg. contractuum cauſa peſtis. Idem circa vltimas voluntatas, in quibus cauſa peſtis plura permittuntur: quæ alias, iure non concederentur. vt per eundem Rip. latè ſcribitur in eod. tract. cap. de priuileg. vltimar. volun. cauſa peſtis. Pariter etiam dicendum eſt circa iudicia, ne citatus ad peſtilentem locum comparere teneatur: immò excuſatur à contumacia, ſi non comparet. clemen. paſtoralis. de re iudica. clem. 2 de foro comp. c. ex parte. de appellationib. l. quæſitum. ff. de re iudi. c. accedens 2. vt lite non conteſt. de quibus, & alijs circa iudicia latè per eundem in dicto tracta. c. de priuileg. iudiciorum. cau. peſtis.

Ex quibus clarè conſtat, & alijs pluribus quæ adduci poſſent, publicę vtilitati conuenire, remedia præſeruatiua contra peſtem eſſe danda: & ſumma cura, & diligentia procuranda.

Vnde facilè reſpondetur argumentis ſupra propoſitis. Nam licet durum, & inhumanum videatur, aliquẽ de domo ſua inuitũ trahi, non tamen hoc eſt verũ, quando ille talis eſſet infectus, aut ſuſpectus, de hoc peſtilenti morbo: quia infecti ſeu ſuſpecti expellendi ſunt. per ea quæ dicit Bal. in l. nullus num. 2. C. de ſumma trini. & fid. Catholi. vbi dicit, quod vbi eſt timor alicuius infectionis, poteſt quis expelli de ciuitate facit tex. in l. caſus maioris C. de teſt. ibi. ſ aduerſus timorem contagionis. vbi dicit Lu. Roman. quod patientes morbum peſtiferum ſunt expellendi ab vrbe, quod firmat in ead. l. Alex. nu. 3. Ratio eſt, ne ille ſuſpectus, caſu quo eſſet infectus, alios inficeret, ſeu corromperet. Et ideò conueniens eſt, propter publicam vtilitatem; quod tales expellantur.

7 Pariter etiam reſpondetur ſecundo argumento. Nã licet quis dominio rei ſuę priuari non poſſit, hoc credimus eſſe verum regulariter, ſed fallit quando propter publicã vtilitatem eſſet priuandus: quia tunc dominus Rex poſſet eum priuare. Propter enim publicã vtilitatẽ liberam habet ſtatuendi facultatẽ. l. 1. & l. ambitioſa. ff. de decre. ab ord. facien. Bar. in l. oẽs populi. q. 1. ff. de iuſt. & iu. Et ſic, ex cauſa publica, poteſt res priuatorum capere. l. itẽ ſi verberatũ. ff. de rei vend. vide late Cal. in extrauagator. eur. prerogati. 2 50. Quod adeò verũ eſt, vt licet Princeps qui ex cauſa poteſt alteri auferre rem ſuam in tali caſu teneatur ſatisfacere domino de precio rei ablatæ ſecundũ Archidia. in c. per venerabilem. 9. q. 3. Bald. in l. ſerui. C. pro quibus cau. ſer. lib. accipi. Angel. in l. fi. ff. de appella. recip. & ſequuntur communiter Docto. vt patet ex adductis per Felin. in c. quæ in eccleſiarum. verſ. Prima declaratio. de conſtitutionib. quod eſt verum, quando Princeps aufert à ſubditis dominium rerum, quæ vtiles ſont ipſis dominis, & eas vult ſibi vel alteri appropriare, non tamen in hoc caſu de quo agimus reſtituere teneretur: quia res infectæ, ſeu ſuſpectæ ipſis dominis pernicioſæ ſunt. Et ſic, quamuis dominus Rex illas comburere faciat, illud quidem facit pro ſalute ſubditorũ: vnde ad precium non tenetur. l. nam & ſalutem. ff. de offi. præfec. vig.

Nam & vrbis præfec. putridas carnes, & corruptos piſces, nullo precio perſoluto, ſæpè comburit: & proijcere facit: etiam mulcta dominis in dicta l. 1. §. cura carnis. ff. de offi. præfec. vrb. Exurenda enim ſunt contaminata bona, ne totum corpus, omniſve Reſpublica pereat. c. reſecandæ. 24. q. 3. Quod coadiuuatur ex his quæ in ſimili ſacra ſcriptura dici., quod patres noſtri, ſi de lepra perſpicuè conſtabat, leproſi veſtimenta comburebant, eiuſdem domum radebant intus, & per circuitum, & puluerē raſuræ ſpargebant extra ciuitatem in loco immondo, & & luto nouo eandem domum liniebant. Quod ſi in eadē reuerſa fuiſſet lepra, tunc à fundamētis deſtruebatur: ligna, lapides, & cementa extra vrbem proijciebantur in locum immundum vt habetur Daniel. 4. cap. & Ionæ. 3. & per gloſſ. in cap. voluiſſent iniqui. verſi. Vt lepra. de pœniten. diſt. 1.

10 Et adeo bona contaminata exurenda ſunt, quod, & domini ipſorum bonorum cogi poſſunt proprijs impenſis comburere bona impurgabilia propter periculū mortis imminentis: ex contagione ipſorum bonorum. Debet enim ſuperior prouidere ex officio, nequis ſibi mortem conſciſcat. l. 1. & per totum. ff. de his qui ſibi mortem
11 conſciuer. Poteritque prohibere, nequis ingrediatur domum in qua ſunt bona contaminata, niſi prius mundata domo, & combuſtis bonis, quæ in ea ſunt vt eſt tex. clarus in ſimili in c. ipſa pietas. 23. q. 4. Præterea quilibet poteſt
12 compelli tenere aquam in domo pro extinguendo igne. l. nam & ſalutem. ff. de officio prec. vigil. Ergo etiam, pro igne peſtifero depellendo, quilibet cogi poterit ſordida bona lauare, & impurgabilia comburere.

Ex quibus quidem omnibus clarè oſtenditur, dominū Regem, & infectos ſeu ſuſpectus de ſuis dumibus mandare poſſe eijci, & eorum bona mobilia cuntaminata cōburi. Et ita fuit concluſum in Regio criminali conſilio. die. 24. Marcij 1 83. in quo dictam exequendo concluſionem me exiſtente relatore fuit prouiſum, quòd aliquis ex regijs alguzirijs accederet per omnia loca principatus Cathaloniæ, & comitatum Ruſcilionis, & Ceritanæ, & ſignanter ad loca vicinatus villæ, & termini de malgrat, & alia quo oportuerit, qui inquireret, inquiſita fortificaret, & ſi inueniret aliquos morbo peſtis epidemiæ in aliquibus domibus. & locis perijſſe, aut laboraſſe, caupas, veſtes, & quæcunque alia bona mobilia in quibus de facili, dictus morbus conſeruari, & retineri ſolet, quæ in dictis domibus, & locis inuenirentur combureret: animalia bruta vt ſunt morieli, canes, & his ſimilia interficeret: & igne cōcremaret; domos prędictas ſub tutius ferreis, & paſibulis clauderet, & conclauaret: taliter quod illarum exitus, & introitus eſſet quibuſcunque perſonis, & brutis animalibus donec aliter eſſet prouiſum interdictus, & prohibitus: ac alia faceret, quæ in ſimilibus fieri eſt aſſuetum, & quod pro his fierent literæ, & prouiſiones oportunæ, & neceſſariæ iuxta Regiæ curiæ ſtillum.

ADDITIO.

Diximus ibi. num. 7. ex cauſa publicæ vtilitatis Dominum Regem liberam habere ſtatuendi facultatem. Vltra ibi tradita additur, quòd licet leges diſponant Regem non poſſe res, & bona priuatorum capere cum non habeat intētionem fundatam ſuper rebus ſingularibus ſubditorum ſituatis, & extantibus in eius dominio, vt ait Panor. in cap. ſi diligenti. in prin. extra de pręſcriptio, & faciunt notata per Bal. in l. eum multa. in vl. 1. colum. C. de bonis quæ liber. videnda quoque ſunt per me tradita in mea repetitione cap. item ne ſuper laudemio in primo præludio per totum. De ſuis enim quilibet eſt legitimus moderator, & arbiter. l. in re mandata. C. manda. & alibi dicitur, vnumquemque debere habere liberam teſtandi facultatem. l. 1. C. de ſacroſanct. eccle. & facit tex. in §. diſponat. in auth. de nuptijs, colla. 4. tamen prædictæ leges non obtinent locum in caſibus in quibus de publica vtilitate tractatur, ob quam Rex nedum poteſt iura tertij tollere, ſed bona, & res priuatorum capere. l. ſi verberatum. §. item ſi forte. ff. de rei vendicatio. l. lucius. ff. de euictio. l. quod ſemel. de decret. ab ordi. facien. Bal. & Ang. in l. bene à Zenone. C. de quadrien. præſcrip. Fulgo. conſ. 144. Aſflict. deciſio. 361. Anton. Gab. de iure quęſito non tollen. cōcluſio. 2. num. 1. & ſequen. Expreſſe idem Aſfli. in conſti. Neapol. q. 17. nu. 7. & 9. quo in loco dicit, Regem ex cauſa publicę vtilitatis poſſe iuribus priuatarum perſonarum præiudicare.

Legitur enim in ſacra ſcriptura vt Reg. 1. cap. 8. magna eſſe iura Regis, quæ ibi Samuel iubente Domino filijs Iſrael prædixit dum ad eum veniſſent ad Ramatha, Regemque peterent illis conſtitui. Ex quo loco, Nicolaus de Lyra infert, de iure regis eſſe in neceſſitatibus propter bonum publicum regni recipere bona ſubditorum. cōfirmat Diuus Thom. 1. 2. q. 105. art. 1. in ſi. ibi dū dicit, poteſt tamen contingere, quod bonus Rex abſque tiranni de filios tollat, & conſtituat tribunos, & centuriones, & multa accipiat à ſubditis ſuis propter commune bonum procurandum. De quibus, & alijs multis quæ Rex propter bonum publicum facere poteſt dicam infra latè in deciſio. 55.

ARGVMENTVM.

An ſi carceratus inquiſitus de delicto reſiſtentiæ factę contra officialem eum pro debitis ciuilibus capiētem, vel aliàs allegat per modum exceptionis, ſeu replicationis, malam capturam, prætendens, ſe nulliter captum, ſit articulus prætenſæ nullitatis capturę prius diſcutiendus, & interim ſuperſedendum in cauſa reſiſtentiæ.

SVMMARIA.

1 *Exceptio præiudicialis, ad cauſam principalem eſt prius terminanda, & diſcutienda, vt hic per plura exempla.*
2 *Cauſa præiudicialis prius tractanda eſt ſiue principaliter moueatur, ſiue per modum incidentis aut emergentis.*
3 *Ciuilis cauſa ſi criminali intermittitur, prius de crimine iudicatur; Quod intellige, quando criminalis cauſa extinguit & abſorbit omnino ciuilem.*
4 *Concluſio Regij Conſilij.*

DECISIO IX.

PRO fundamento huius quæſtionis cōſiderandum eſt, quòd vna cauſa dicitur præiudicialis ad alteram ratione excluſionis: quia vna ſit excluſiua alterius, & ſententia lata in vna pariat præiudicium in altera. Hoc præmiſſo quæſtio noſtra hæc eſt, an quando cauſa, vel articulus præiudicialis ſe offert ad cauſam principalem, vel in eam incidit, ſit prius illa cauſa præiudicialis ſeu articulus diſcutiendus, & ſuperſedendum in cauſa principali? Pono exemplum, Titius fuit captus pro debitis ciuilibus per Sempronium officialem, & dum eſſet in actu capturæ, dicto officiali reſiſtentiam fecit, ſuper qua fuit inquiſitus coram iudice cauſarum criminalium: & contra eundem Titium reſiſtentem, fuit criminaliter proceſſum. Hic autem Titius exiſtimās ſe malè, ſeu nulliter captum, ex defectu poteſtatis dicti officialis, opponit per modum exceptionis, ſeu replicationis, coram eodem iudice dictam pretenſam malam ſeu nullam capturam. Dubium eſt, an iſte articulus prætenſæ

nulli-

Digitized by Google

nullitatis capturę, ſit prius terminandus, & interim ſilendum in cauſa reſiſtentiæ.

1 Et quod dictus articulus, ſeu exceptio pręiudicialis ad cauſam principalem oppoſita, ſint prius terminanda, & decidenda, probat tex. in l. 1. C. ſiquis alium. eſtari prohibuerit. Vbi ſi agenti tanquam hæres petitione hæreditatis opponitur, quòd prohibuit defunctum teſtari, & quòd ob id venit hæreditate priuandus, eſt prius cognoſcendum de illa prohibitione teſtandi: & interim ſilendum in cauſa petitionis hæreditatis ratione præiudicij: quia ſi probatur, quòd prohibuit defunctum teſtari, fruſtra tractaretur de petitione hæreditatis. Probat etiam noſtram ſententiam tex. in l. ſiquis libertatem. ff. de petitio. hæredita. vbi ſi agenti petitione hæreditatis moueatur quæſtio libertatis, prius tractatur cauſa libertatis: & interim ſuperſedetur in petitione hæreditatis. Ratio eſt, quia ſententia lata ſuper libertate parit præiudicium in cauſa hæreditatis. Probant etiam eandem ſententiam tex. in l. ſi crimen. & in l. fi. cum ſtatus. C. de ordine cogni. in quibus habetur, quod quando agitur de crimine contra aliquẽ, de cuius ſtatu dubitetur, an ſit liber, vel ſeruus, prius cognoſcendum eſt de cauſa ſtatus, tanquam præiudiciali ad cauſam criminalem: cum aliter puniatur liber, aliter ſeruus. Similiter ſi accuſatus de homicidio, contra quem teſtes depoſuerunt, velit arguere teſtes de falſo, quæſtio falſi facit ſilere cauſam homicidij, quia ſi pronuntietur teſtes falſum depoſuiſſe, in conſequens neceſſariũ pronuntiatur, accuſatum reum homicidij non eſſe. Et idẽ in alia, quando in ea incidit quæſtio falſi. l. fi. Cod. de fide inſtr. vbi Bald. Cyn. in l. 1. C. qui accuſare non poſ. Item probatur per tex. in l. quoniam per Alexandrum. Cod. ad leg. iul. de adulter. vbi ſiquis per maritum accuſatur de adulterio commiſſo cum vxore ipſius mariti, & accuſatus excipiat de lenocinio accuſatoris quod maritus habitauit cum vxore poſt commiſſum adulterium, & maritus replicet, quòd accuſatus eſt ſeruus, & quòd ob id non poteſt exceptionem lenocinij obijcere, prius cognoſcendum eſt de cauſa ciuili ſtatus incidenter mota per replicationem, ratione præiudicij: quia ſi pronuntietur accuſatum ſeruum eſſe, fruſtra diſputatur de lenocinio: quod ſeruus opponere non poteſt. Æque ſi agat quis contra aliquem tanquam plagiarium, quod ſeruum agentis ſubſtraxerit, vel corruperit: & reus accuſatus dicat ſeruum eſſe ipſius accuſati, prius cognoſcendum eſt de dominio ſerui, quàm de crimine plagij: quia cauſa dominij eſt pręiudicialis ad cauſam plagij criminis. l. præſes. C. ad leg. flauiam de plagiar.

2 Et adeò exiſtimamus prædicta eſſe vera, quòd dicimus procedere ſiue cauſa præiudicialis principaliter moueatur, ſiue per modum incidentis, aut emergentis: quod ſi aliter fiat, ſententia redditur nulla. Bal. conſi. 275. lib. 5. Paul. de Caſ. in conſil. 281. col. 5. lib. 1. Ratio autem prędictorum multiplex eſſe poteſt, primo, quia ſi cauſa præiudicialis prius non tractaretur, poteſt ſequi maximum inconueniens, quòd fortè ius non habenti actionem tribueretur: vt in exemplis ſupra relatis demonſtrare poſſumus. Nam ſi cum eſt oppoſitum agenti petitione hæreditatis illũ prohibuiſſe defunctum teſtari (ob quod de iure hæreditate priuatẽ) nõ examinaretẽ prius articulus prohibitionis tanquam præiudicialis ad cauſam petitionis hęreditatis, ſequeretur, quòd agens (cum iam ius, & actionem ob dictam prohibitionem amiſiſſet) obtineret tanquam hæres hæreditatem in graue poſſidentis damnum: & eſſet in alterius lęſionem et tribuere ius, quod iam ſuũ non eſt. Quod quidem apertiſſimis iuris præceptis repugnaret, quib. ſtatutum eſt, ius ſuum vnicuiq; eſſe tribuendum: & alteri non eſſe lædendum. Secunda ratio eſt, quia ſi articulus præiudicialis prius non diſcuteretur: ſequi poſſet, quod innocentes punirentur, contra l. abſentem. ff. de pœnis. & l. fi. C. de accuſationib. ibi. [ne ſubiectam innocentiam feramus.

Quod quidem in eiſdem ſupra exemplis demonſtrari poteſt. Nam ſi in caſu l. præſes. C. ad leg. Flaui. de Plag. non audiretur prius exceptio ſuper dominio ſerui oppoſita per accuſatum de dicti ſerui ſubſtractione, & corruptione, quin prius tractaretur de crimine plagij, contingere poſſet, quòd accuſatus cum eſſet dominus ſerui, condemnaretur criminaliter per dictam l. Flauiã de plagiar. quod eſſet maximum inconueniens: & det [illegible] innocens puniretur. Et ideo ne in hoc iudices incidant abſurdũ, rectè lege illa ſtatuitur, prius ſuper dominio ſerui eſſe cognoſcendum, & interim ſuperſederi debere in cauſa criminis plagij: quia ſi conſtiterit ſeruum eſſe accuſatum, fruſtra de maleficio ageretur. Vide etiam alias rationes propoſitas per Anchar. in conſil. 62. numer. 2. Ex quibus iuribus, & rationibus, ſatis manifeſtè compertum eſt, non ſolum prædicta eſſe vera, quando criminalis cauſa præiudicialis eſt ad ciuilem, verum etiam, quando ciuilis præiudicialis eſt ad criminalem: quia quocunque modo, ſemper præiudicialis cuius declaratio extingueret omnino principalem cauſam, eſt diſcutienda, & terminanda.

3 Nec opinioni prædictæ refragabitur Imperatoris ſententia in l. fi. C. de ordi. iudi. qua ſtatuitur, quod quando ciuilis cauſa criminali intermittitur, prius de crimine iudicetur, quod, vt maius minori, præfertur. Nam l. illa, ex ſententia glo. in verbo. de crimine, ſic interpretanda, & intelligenda eſt, vt ſcilicet prius de crimine iudicetur; intellige, quando criminalis cauſa extingueret, & abſorberet omnino ciuilem: Idem dicta. l. fi. ex ſententia glo. in verbo. ſæpe. interpretatur, & reſtringitur, vt prius de crimine agatur, niſi ciuilis cauſa eſſet præiudicialis criminali: quia tunc ſemper præiudicium eſt prius diſcutiendum: vt ſupra latius oſtenſum eſt.

Ex quibus clarè conſtat, noſtram quæſtionem deciſam eſſe, videlicet, quòd carceratus pro crimine reſiſtentię allegando, & opponendo nullitatem capturæ, ideo quod ille, qui eum cępit non erat officialis, vel ex defectu ſuæ poteſtatis, vel aliàs, debet facere ſilere cauſam criminis dictæ reſiſtentiæ, in qua ſuper ſedendum eſt; donec articulus prętenſæ nullitatis capturæ terminetur: quia ſi probatur dicta nullitas capturæ, probatum erit non fuiſſe commiſſam reſiſtentiam: & ſic fruſtra ageretur de dicto delicto reſiſtentiæ: & captus veniret, ante omnia ſuæ priſtinæ libertati reſtituendus, per regulam, quod ſpoliatus
4 ante omnia venit reſtituendus. Et ſecundum hanc ſententiam, & opinionem tanquam iuridicam, & rationi conſonam, fuit concluſum in Regio criminali conſilio Cathaloniæ die. 7. Januarij 1583. in facto fiſci procuratoris regiæ curiæ contra Franciſcum Salba de Valleſica inculpatum de delicto reſiſtentiæ Commiſſæ in actu ſuæ capturæ contra officialem qui eum cęperat, virtute cuiuſdam commiſſionis, vt prætendebatur informiter, & nulliter expeditæ, qui cum oppoſuiſſet coram dicto Regio criminali conſilio exceptionem dictæ prætenſæ nullitatis capturæ, fuit in dicto Regio conſilio, meritis præteriti proceſſus attentis concluſum, quòd dictus articulus prætenſæ nullitatis capturæ remitteretur ad iudicem cauſarum ciuilium, ad quem ſpectat: ideo quòd præcedentibus pluribus prouiſionibus executionis bonorum, & perſonæ eiuſdem, in Regia audiẽtia ciuili factis, poſteà manu Excellentiſſimi locum tenentis generalis tantum firmatis captus fuerat, & quòd interea captus detineretur.

ADDITIO.

Adde quòd prædicta faciunt pro exceptione malæ capturæ allegatæ pro parte rei in carceribus detenti, quia hæc tanquam articulus præiudicialis ad cauſam primo venit decidenda, quam cauſa terminetur. Nam ſi eſſet reus male captus, & iniuſtè ſua libertate priuatus, & eo detento, eius cauſa ad totalem expeditionem perduceretur, grauaretur quidem. Atque ita optimè in hoc Principatu per Regem Philippum in curijs Montiſſoni anni. 1581. in cap. curiæ. 1. ſub tit. de guiatges y ſaluaguardes, ſancitum fuit, exceptionem malæ capturæ per partem oppoſitam declarari debere intra. 30. dies à die oppoſitæ

poſitæ exceptionis numerandos. Et ita obſeruat regium conſilium. Atque ipſe in pluribus harum exceptionum declarationibus interfui.

Pariter quoque videtur dicendum in exceptionibus dilatorijs oppoſitis contra euocationem cauſæ ad regiam audientiam, quæ vt articuli præiudiciales ad dictam euocationem ante omnia terminari ſolent. De quibus extant plures regni conſtitutiones, & hoc iure vtimur.

ARGVMENTVM.

An quando ſunt in termino duo domini habentes in eo pro indiuiſo iuriſdictionē, & non concordant in vſu, & exercitio ipſius iuriſdictionis, poſſint per dominum Regem compelli, quòd communi, & concordi ſuffragio eligant atque conſtituant baiulum, aſſeſſorem, ſcribam, & alios miniſtros neceſſarios: quibus nomine, & authoritate illorum, ſuaditis iuſtitia adminiſtretur.

SVMMARIA.

1 *Iuriſdictionem habentes pro indiuiſo, non poteſt vnus ſine alio per ſe, nec per alium iuriſdictionem exercere.*

2 *Iuriſdictionem duo domini habentes inſolidum, & pro indiuiſo, concordare compelluntur circa vſum, & exercitium iuriſdictionis.*

3 *Diuiſionis incommoda maxima ſunt: vt hic exemplis demonſtratur.*

4 *Iuriſdictionem pro indiuiſo poſſidentes, debent ſe concordare circa vſum, & exercitium iuriſdictionis vtendo ea alternis vicibus: diuidendo vſum per tempora. Quod mihi non placet: ob inconuenientia hic inſerta.*

5 *Iuriſdictionem inſolidum, & pro indiuiſo poſſidentes, debent ſe concordare in vſu, & exercitio iuriſdictionis, eligendo vnum iudicem communem, & ſic vnum baiulum, atque alios miniſtros: qui nomine illorum vnam tantum curiam faciant.*

6 *Reipublicæ per vnum, non per plures conſulendum eſt.*

7 *Regnum per ſucceſſionem non debet in plures diuidi.*

8 *Concluſio Regij Conſilij.*

DECISIO X.

1 CVM ex duobus dominis in iuriſdictione, & imperio æqualibus, & pro indiuiſo poſſidentibus, vnus ſine alio, & eo inuito, licet ad quemlibet inſolidum ſpectet iuriſdictio, non poſſit exercere per ſe, vel alium iuriſdictionem: quia par in parem non habet imperium. l. nam magiſtratus. de recep. arbi. & cap. innotuit. de electio. Circa tamen vſum, & exercitium iuriſdictionis concordare debent: adeo, quòd ſi id facere recuſant, & nolint, ſuperioris prouiſione, & mandato, ad id venire compelluntur. Quod probo ex ſententia glo. in c. licet in verbo, conuenit. 16. q. 3. & Ange. num. 3. Alex. num. 12. & 13. Iaſo. Alcia. & Moder. in l. a. §. ex his. ff. de verb. obligationib. confirmat idem Innoc. in cap. prudentiam. de officio, & pot. iudic. delega. quem ſequitur Marti. Lauden. in tract. de principib. quæſt. 526. in quibus locis prędicti ſentiunt, dictos dominos diſcordantes in vſu, & exercitio iuriſdictionis, per ſuperiorem ad concordiam reduci poſſe. Pro quibus facit tex. in l. huiuſmodi. §. fin. ff. de leg. 1. vbi quando plures ſimul veniūt ad legatum, coguntur concordare qua actione agant. Ipſe etiam alia ratione eandem ſententiam confirmo, vt

3 ſcilicet diuiſionis incommoda vitentur: quæ maxima eſſe contingunt, vt exemplis, & authoritatibus demonſtratur. Legitur apud Gregor. in ſintagma iuris vniuerſi. lib. 6. cap. 6. nu. 21. quod olim, aliquando experta Gallia eſt, diuiſionem eſſe ſibi funeſtam poſt mortem Clodouei, regno in quattuor partes ſciſſo inter filios eius Childebertum, Theodoricum, Codomirum, & Clotarium. Et reuerſa ad Clotarium vniuerſa ditione, diuiſione rurſum facta inter filios eius Cherlbertum, Chilperidum, Guntranū, & Sigibertum, vnde bella exitioſa nata ſunt. Quare receptum tandem eſt in Gallia, vt rebus regni conſuleretur; primogenito Regis morientis regnum ex integro dari: vt hoc modo bellis, & ſcandalis, quæ ex diuiſione naſcebantur, obuiaretur. Idem etiam ſeruatur in Hiſpania in regijs dignitatibus, ad quas primogeniti ex integro ſuccedunt: ne per diuiſionem diminuantur, ſeu ad deſtructionem deducantur de quibus latè dixi in repetitio. cap. item ne ſuper laudemio. in verſi. 6. à num. 75. vſque ad numerum 118. & vide rationem per Doct. in cap. imperialem. §. prætereà ducatus. de prohibi. feu. alienatio, per Federi. Legitur prætereà apud Matth. 11. c. quod omne regnum in ſe diuiſum deſolabitur. Adde his illud quod communiter dicitur, vbi eſt diuiſio, ibi & confuſio. Virtus enim vnita (vt inquit phyloſophus) fortior eſt ſe ipſa diſperſa. Ex quibus ergo patet, conueniens eſſe, dictos dominos inſolidum, & pro indiuiſo poſſidentes, in vſu, & exercitio iuriſdictionis, vnitos, & non diuiſos eſſe debere.

Forma autem concordiæ circa huius iuriſdictionis

4 vſum, & exercitium, duplex pręcipuè ab ſcribentibus annotatur. Quarum altera eſt, quod dicti domini vtantur iuriſdictione alternis vicibus: diuidendo vſum iuriſdictionis per tempora, ita Angel. in l. 2. §. ex his. num. 3. ff. de verborum obligationibus, vbi in caſu noſtro ſentit eſſe recurrendum ad remedium diuiſorium, & allegat l. Lucius. ff. de aqua quotidia. & æſti. Quem ibidem ſequitur Alex. num. 13 & eſt glo. in c. licet 16. quæſtio. 3. quam ad hoc reputat notabi. Abb. in cap. fi. in princ. de re iudi. Idem ſequitur Ludo. Roma. in ſingul. 766. incipien. ſunt ſub Regina. vbi quærit, quid agendum ſit, quando duo domini eiuſdem caſtri ſunt ſub Regina, qui non poſſunt conuenire ſimul in regimine caſtri, & iura ſunt indiuidua, & reſoluit, Reginam debere facere, quod alternis annis regnent. Hanc eadem opinionem refert Petr. Iac. in ſua practica. ſub tit. de arbore ſucceſſio. reg. Fran. col. 3. vbi in quæſtione quando ſunt plures prætendentes regni ſucceſſionem, refert plures opiniones inter quas hæc vna eſt, quòd vtantur alternis annis. arg. l. ſi cuius. § ſi inter. ff. de vſufruct. Sequitur eandem opinionem Felin. in cap. prudentiam. nu. 5. in verſi. Sed quod erit remedium, extra de officio, & poteſ. iudi. delega. vbi expreſsè dicit, quod quando domini iuriſdictione pro indiuiſo diſcordant in vſu iuriſdictionis, coguntur à ſuperiore, vt diuidant alternis vicibus.

Hæc autem forma diuidendi per tempora vſum iuriſdictionis, ſalua pace tantorum doctiſſimorum virorum, mihi nunquam placuit, propter multa inconuenientia, quæ ex ea oriri, & ſe qui poſſent: quæ hoc in loco, commemoranda eſſe cenſui. Primum inconueniens eſt, quòd ſi ſinito tempore vnius condomini, alter non poteſt recuperare proceſſus, tam ciuilium, quàm criminalium cauſarum, non expeditos, nec terminatos, retardabitur iuſtitia: quæ fortè expediri non poſſet infra terminos à iure ſtatutos. Secundum inconueniens eſt, propter præcipitatam iuſtitiam, quam officiales vnius infra tempus ſuū abreuiabunt, & accelerabunt: vt alterius officiales nihil commodi, & emolumenti percipiant. Quæ pręcipitatio erit nouerca iuſtitiæ. clemen. paſtoralis. §. verum. de re iudi. & plura delicta remanebunt impunita, quod fieri non debet. l. ita vulneratus. §. quod ſi quis abſente. ad leg. aquil. de quo per Iaſo. in §. curare num. 41. cum pluribus ſequentib. inſtitu. de actionib. Tertium denique incon-

Digitized by Google

conuenſens eſt, quòd ſi aliquando vnus bene, & iuridicè proceſſit, alius malè, & fauorabiliter, & fortè per inuidiam, aut inimicitiam abſoluit condemnandum, vel eum qui venit abſoluendus, condemnabit, vel bonas cauſas terminabit, modicas vero, & breues aliquando ruinoſas relinquet. l. 1. §. ſciendum. ff. de magiſ. conue. quem textus notat Bald. contra officiales, qui maiorem partem proceſſuum reſeruant ſucceſſori, vt puniantur, ideò quod ſunt in mora expediendi proceſſus.

5 Altera verò forma concordandi ſe circa vſum, & exercitium dictæ iuriſdictionis eſt, quòd omnes inſolidum domini, & pro Indiuiſo poſſidentes conſtituant, & eligãt vnum iudicem communem: videlicet vnum baiulum, vnum aſſeſſorem, & vnum ſcribam, atque alios miniſtros, qui dominorum nomine, vnam tantum curiam faciant: in qua ſubditis iuſtitia adminiſtretur. Idque verum conſtat, ratione boni publici, quod verſatur, vt per vnum, non per plures Reipublicæ, & populis conſulatur, vt patet in l. 2. §. deinde quia difficilè. ff. de orig. iur. ibi. [in tanta turba dominum, neceſſitas ipſa curam Reipublicæ ad Senatum deduxit. In membrorum namq; pluralitate eſt vnicum caput, quòd ſi plura in eodem corpore reperirentur, eſſet monſtruoſum l. non ſunt liberi. ff de ſtatu hominum. Sic Eccleſia vna eſt, quæ in multitudine latius incremento fecunditatis extenditur, quomodo multi radij ſolis ſunt: ſed vnum lumen. & rami arboris multi ſunt ſed robur vnum radice tenaci fundatum, & de fonte vno plurimi riuuli defluunt, vnitas tamen in origine, vt hæc latius, & ſimilia in c. loquitur. 24. quæſt. 1. Pari quoque ratione concludendum eſt, quod licet in termino duo ſint domini, tamen quia ſimul, & inſolidum ſunt domini, & pro indiuiſo poſſident, vnum tantum caput repræſentant: atque ſubditorum pluralitas tanquam membra dicti capitis gubernari debet. Et ſic vnum baiulum, vnum aſſeſſorem, & vnum ſcribam conſtituere debent: vt per vnum, dictos duos dominos tanquam vnum corpus repræſentantem, ſubditis iuſtitia adminiſtretur. Quòd quidem iuris diuini authoritate confirmatur, quando dominus per Ezechielem dixit. [Seruus meus Dauid Rex ſuper eos erit: & paſtor vnus erit omnium illorum.] Probatur præterea arg. vnius tutelæ, quæ non debet per plures adminiſtrari, ſed vni tantum committi adminiſtratio: quia ſegnius expediunt commiſſa negocia plures. l. ſi plures. ff. de adminiſtratio. tutor facit tex. in l. 1. C. quando, & quibus quar. pars de lib. 10. Præterea, ad corroborationem eorum, quæ dicta ſunt, adduci poteſt illud, quod conſiderationibus, boni publici, & communis viſum eſt, ſcilicet, omnibus fore vtilius, & ſanctius regnum per ſucceſſionem in plures non diuidi, ſed ad pacem inducendam, nutriendam, & conſeruandam per vnum Reipublicæ conſuli: per quem ipſa multitudo dirigatur. Vnde Prouerb. 11. vbi non eſt gubernator corruit populus. Et ſic legitur in Saluſtij Catilinario, quod Romani binos fecarunt Imperatores hoc modo arbitrantes, melius quam per vnum Reipublicæ conſuli. Sed totum euenit contrarium, dum eorum quiſque magis ſe extollere, & amicitias quærere cogitabat: ideò in breui reuocarunt, vt habetur poſt principium dicti libri. Hiſce igitur rationibus attentis videtur, fauore boni publici poſſe decidi, dictos dominos in vſu, & exercitio iuriſdictionis concordari debere: hoc modo, vt vnum tantum baiulum, vnum aſſeſſorem, & vnum ſcribam, atque alios miniſtros ambo eligãt: ita vt vna tantum curia illis communis, in qua iuſtitia adminiſtretur, conſtituta videatur, & non duæ. Et hanc

7 [The "7" stands in the margin beside the line "& quibus quar. pars de lib. 10. Præterea, ad corroboratio-" above.]

8 opinionem approbauit regium conſilium die 1. Aprilis 1583. in facto ſupplicationis oblatæ pro parte Franciſci Salba, & de Valleſica, ſuper qua, vel in ea contentis, fuit in dicto regio conſilio concluſum, quod mandaretur nobili Mariæ de Perapartus, & de Erill, & Franciſco Salba, & de Valleſica ſeu nobili Marqueziæ Salbana, & Deapalau, eius vxori, qui dicuntur domini pro indiuiſo caſtri, & termini de Gilida, quatenus intra quindecim dies communi, & concordi ſuffragio eligerent atque conſtituerent baiulum, aſſeſſorem ſcribam, & alios miniſtros neceſſarios pro adminiſtratione iuſtitiæ in dicto caſtro, & termino de Gilida: attento quòd non conueniebant in vſu iuriſdictionis, atque eius exercitio.

ADDITIO.

Probatur etiam hæc noſtri Senatus deciſio per glo. in l. quoniam in pleriſque. §. prohibemus. in verbo monſtruum. ff. de officio ordina. cum alijs ibi concordantibus: quia bonum publicum verſatur vt per vnum non per plures populis conſulatur. Et ideò Imperator vnus eſſe debet. c. in apibus. 7. q. 1. Quandoque tamen duo de facto fuerunt Imperatores ſcilicet Diocletianus, & Maximilianus, de quibus meminit tex. in c. nunc autem. 21. diſtinctio. vbi glo. in verbo, Diocletiani dicit, quod quamuis dicti Imperatores duæ eſſent perſonæ, tamen erant loco vnius. Et ne videretur monſtruoſum, quòd vnum corpus, ideſt Reſpublica haberet duo capita, creditur vnum ea dictis Imperatoribus habuiſſe adminiſtrationem, & alterum dignitatem vt ibidem in ea gloſ. Inter etiam grues qui ordine literario volant omnes vnam ſequuntur c. in apibus. 7. quæſ. 1. Duo igitur ſimul ſtare non poſſunt, adeò, quòd in Rabeccæ vtero Eſau, & Iacob bella geſſerunt vt ibi in eodem tex.

ARGVMENTVM.

An vaſſallis vnius Regis liceat, ad vlciſcendas iniurias ſibi in alienis regnis illatas, perſonas, & bona dictorum alienorum regnorum pro aliorum noxa capere, repræſſalijs propria auctoritate vtendo. Et ſi concluditur, quod non, qua pœna puniantur capientes.

SVMMARIA.

1 *Alius pro alio, iure diuino, & humano capi non poteſt neq; pro alienis debitis moleſtari.*
2 *Repræſaliorum ius ad vlciſcendas iniurias pertinere videtur.*
3 *Repræſſaliæ inductæ ad exemplum Androlepſi græcorum. Et Androlepſia ſit.*
4 *Repræſſaliæ appellatio vnde tracta, & quid eo nomine liceat.*
5 *Repræſſaliæ de iure pignorationes appellantur.*
6 *Repræſaliorum iure nemo propria authoritate vti poteſt: Sed principis in cuius dominio eſt is cui damnum iniuſtè datum eſt.*
7 *Repræſaliæ antequam concedantur, debet prius legitima cauſa præcedere: & poſteà certa ſolemnitas ſeruari: Et quæ hæc ſint vide hic late.*
8 *Repræſaliandi ſeu marcandi ius concedi poteſt, quando legitima cauſa præcedit, & dominus delinquentis requiſitus contemnit damnum paſſo iuſtitiam reddere.*
9 *Bellum legitimum indici poteſt quando Rex requirit alium Regem, quod à ſuis regnicolis emendari faciat damnum iniuſtè datum ſuis vaſſallis iniuriaſque reſarciri, & Rex requiſitus illud facere contemnit.*
10 *Municipes ex dolo alicuius ſingularis perſonæ non tenentur, niſi quid ex dolo eius, qui eos adminiſtrat ad eos peruenerit.*
11 *Concluſio Regij Conſilij.*
12 *Repræſalia, an concedi poſſint contra clericos.*

DECISIO XI.

IOannes Rubert Francigena, & prædo in commitiua aliorum prædonum ingreſſus fuit Hiſpaniam, & gregem ouium Ioanuia Canal terræ Ceritaniæ vaſſalli Regis Hiſpaniarum furto adduxit, & aſportauit in Galliam

liam: vbi cuidam gallo dictam gregem vendidit. Suc-
ceſſit, quòd poſtea dictus Ioannes Canal cui iniuſtè illud
damnum datum fuerit, inuenit aliam gregem intus Hi-
ſpaniam alterius francigenæ, qui damnum non dederat
quam iure pignoris, & repræſſaliorum ad vlciſcendam
iniuriam ſibi à dicto Rubert illatam, & vt damnum paſ-
ſum ſic ſibi reſſiceretur, propria authoritate cepit, & reti-
nuit. Fuit dubitatum in hoc occurrenti caſu, an dicto
Ioanni Canal, illud propria authoritate facere licuerit,
& cum non licuiſſe, qua pœna veniret plectendus.
1 Et primo dictum Ioanem Canal, gregem illius, qui
damnum non dederit, pro alterius noxa capere non po-
tuiſſe, iure diuino, & humano cautum eſt. Nam Eccle-
ſiaſ. c. 18. legitur, Anima quæ peccauerit ipſa morietur, &
filius non portabit iniquitatem patris: per quæ verba ap-
paret, alium pro alio capi non poſſe. Vnde non imme-
rito, pignorationes quas vulgaris elocutio repræſſalias
nominat, in quibus alius pro alio prægrauatur, tanquam
graues legibus, & æquitati naturali contrariæ, canonica,
& ciuili conſtitutione prohibentur, ita in cap. 1. de iniu-
rijs in 6. Probatur etiam in auth. vt non fiant pignoratio
nes, collatio. 5. & in auth. ſed omnino. C. ne vxor pro ma-
rito, quibus iuribus, Imperator Iuſtinianus condemnat
præſumentem alium, pro alio ſecundum pignorationis
formam, aurum, aut aliquid aliud exigere, hoc reddere
violentiam paſſo in quadruplum: & cadere etiam ab actio-
ne quam habuit aduerſus eum, pro quo exactionem fecit,
facit etiam rubri. ibi per totum. C. ne filius pro patre, &
expreſsè probat tex. in auth. vt nulli iudicum. §. quia ve-
ro. coll. 9. vbi tex. imponit pœnam creditoribus, qui fi-
lios debitoris pro debito retinere præſumunt: vt à debito
cadant, & tantundem dent eis, aut parentibus eorum: &
quod corporalibus pœnis afficiantur concordat textus
in l. prouidendum. C. de decurionib. lib. 10. Ex quibus
patet: graue non ſolum legibus eſſe; verum etiam æqui-
tati naturali contrarium, pro alienis debitis alios mole-
ſtari, vt expreſſe eiſdem verbis atteſtatur Iuſtinian. in l.
1. C. vt nullus ex vicarijs pro alie. vicar. debi. tenea.
2 His tamen non obſtantibus, ſcire debes, quod ad in-
iurias vlciſcendas pertinere videtur pignorationum, ſeu
repræſſaliorum ius: quòd in aliquibus regnis in vſu eſt: ad
3 emendandas iniurias regnicolis in alienis regnis illatas.
Quæ repræſſaliæ inductæ ſunt vt opinor, ad exemplũ An-
drolepſiæ græcorũ. Androlepſia. n. erat: ius quoddã pigno
randorũ hominũ, qñ cedes patrata erat, & author non red-
debatur a ciuitate in quã refugerat vel vbi erat: tũc enim
licebat, ex eius ciuitatis ciuibus tres capere, quouſque
reum redderent. ita Iul. Polux lib. 8. cap. 1. Pariter etiam
dicimus in repræſſalijs, vt quicunque eorum quibus re-
præſſaliæ indicuntur, territorium eius, qui indicit intra-
uerit, poſſit, retineri cum bonis vſque ad ſatisfactionem.
4 Et huius repræſſaliæ appellatio tracta eſt à verbo gallico
reprændere, & repriſe, quòd eſt iterum aliud pro re ſua ac
cipere, & iniuriam in damno, & facto conſiſtentem po-
ſtulare reſarciri. Eoque nomine licere res capere, & re-
tinere eorum, apud quos qui damnum dederunt ſunt: cũ
de iure reddundo, qui eos impetant interpellati nolunt
ſtatuere donec ſatisfiat. Quæ res alio nomine apud Gal-
los droict de marque appellatur, vt inquit Guido Papæ
5 deciſ. 32. Latinæ verò iſta iura capiendi bona, & homi-
nes alterius prouinciæ, qui damnum non dederunt pro
aliorum noxa, generali vocabulo pignorationes appel-
lantur, vt probatur in cap. vni. de iniurijs. in 6. vbi tex.
expreſsè repræſſalias pignorationes appellat.
6 Item te ſcire oportet, nemini licere propria authori-
tate hoc iure vti, ſed publica Principis inquam, in cuius
dominio eſt is cui damnum iniuſtè datum, vel iniuria ab
alieni regni hominibus, vel prædonibus facta eſt: & quod
ante huius iuris conceſſionem à Principe faciendam,
debent certa ſolemnia præcedere, quæ ni præcedant, nõ
eſt hoc ius repræſaliandi à Principe concedendum. So-
lemnia autem hæc ſunt. Primo, quòd is cui damnum ab
alieni regni hominibus datum eſt, adeat ſuum princi-
pem, coram quo oſtendat de iniuria, vel prædatione com-
miſſa, & tunc, cum hoc Principi legitimè conſtiterit, de-
bet ipſe Princeps mittere legatum, ſeu ambaſciatorem,
ad Principem, populum, vel præſulem illius ditionis, vbi
rei degunt, vel damnum datum eſt: vt iubeant, res iniuſtè
ablatas reſtitui, iniuriamvè reſarciri, clarè, & apertè pro-
teſtatus, ni feciſſet, ſe bellum ei, vel repræſſalias indicere,
& hoſtili animo eorum bona in regno ſuo reperta reten-
turum. Et ratio quare hoc præcedere debeat, ea potiſſima
eſt, quia vbicunque pro iuſtitia obtinenda poteſt læſus
ſuperiorem eorum qui delinquerunt adire, non eſt con-
cedenda hæc pignoratio. ita Ioan. de Bellouiſ. in §. 1. in
auth. vt non fiant pignoratio. Deinde vero, cum præceſſe-
8 rint legitimæ cauſæ, pro quibus exigitur, vt primum de
iniuria vel prædatione conſtet, requiſitumque fuiſſe do-
minum loci, vel principem, qui non agnoſcit ſuperiorem
vel populum, ſeu rempublicam vbi damnum datum eſt,
vt iure ſtatuerent in ſuum regnicolam, vel ciuem, aut
ſubditum, pro ſpoliato, vel iniuria affecto, qui iniuriam
reſarciri, & damnum emendari poſtulat, & id ab illo Prin
cipe requiſito fieri contemnatur, poterit tunc Princeps
requirens, ac illius cui damnum datum eſt, ius repræſſa-
liandi, aut marchandi, eidem damnum atque iniuriam
paſſo concedere contra quoſcunque ſubditos Principis
requiſiti: etiam quod damnum non dediſſent, donec fiat
ſatisfactio dicti damni illati, iniuriaque emendata ſit. ita
Bar. in tracta. de repræſſal. q. 1. Guido Papæ. q. 32. & 33.
Bald. in auth. ſed omnino C. de vxor pro mari. Ioan. And.
in mercurialib. In cap. non debet. de regul. iur. in 6. Et nõ
9 ſolum ſeruata hac forma, permiſſa eſt hominum libero-
rum, & rerum detentio, atque pignoratio, verum etiam,
& legitimum bellum indici poteſt. vt perſcribentes ſupra
relati concorditer atteſtatur, & eſt expreſſus tex. in c. do-
minus noſter. a 2. q. 2. ibi dum dicit, Iuſta autem bella ſo-
lent definiri, quæ vlciſcuntur iniurias, ſic gens, & ciuitas
petenda eſt, quæ vel vindicare neglexerint, quod à ſuis
improbe factum eſt: vel reddere, quod per iniurias abla-
tum eſt. Sic cum illyrij, nauigantes qui Romanæ ditio-
nis erant infeſtatent, Romani priuſquam contra illyrios
bellum indicerent, Teucam reginam per legatos inter-
pellarunt, vt dictis nauigantibus emendari iuberet illa-
tum damnum. Quæ cum id facere contemniſſet, dicti
Romani bellum illyricum ſuſceperunt vt author. Pollib.
lib 2. hiſt. Et dicitur hac de cauſa iuſtum bellum, ob præ-
ceptum illud, [alterum non ledere, nemini nocere,] quæ
iuris naturalis ſunt: & ideò ab omnibus Principibus ex-
erceri poteſt. Parimodo quæ in regno, vel inter ſubditos
iura obſeruantur, iura ciuilia alienigenis reddi debent.
Nam inquit lex, qui magiſtratum, poteſtatem vè habue-
rit, ſi quid in aliquem noui iuris ſtatuerit, ipſe quoque po-
ſtulante aduerſario, eodem iure vti debet; quod iuſtum
eſt. Et legitur Deuteronomio. 1. & 16. & Leu. 24. iudicate
ſiue ciuis ille ſit, ſiue peregrinus: nulla enim erit diſtantia
perſonarum. Et rurſum habetur. Exod. 23. peregrino
non eris moleſtus.
Ex quibus quidem colligitur, quòd poſt has obſerua-
tiones, nempè, exiſtente iuſta cauſa, denegata iuſtitia, &
authoritate Principis, qui bellum ſolus ita, & marcham
inferre poteſt, ceſſant iura, quibus prohibetur, ne alius
pro alterius debito, & pœna teneatur: de quibus ſupra
10 oſtenſum eſt. Nam licet in iure elacuerit, municipes
quidem ex dolo alicuius ſingularis perſonæ non teneri,
tamen, ſi quid ex dolo eius qui eos adminiſtrat ad eos
peruenerit, teneri fatendum eſt. l. ſed ſi ex dolo. §. 1. ff. de
dolo. quia videntur ratum habere niſi reddant. l. 1. §. de-
ieciſſe. ff. de vi, & vi arma. facit tex. in cap. ſi ſententia. de
ſententia. excommunicationis. in 6. quo cauetur, ſubdi-
to ex delicto domini puniri poſſe. Sicq; agitur in con-
ciues Reipublicę, vel regnicolas domini denegantis, vt
in noxios, & debitores, & hoſtes, qui patiantur iniurias
inter ſe ali, nutriri vè, & aliena retineant. Et proinde, quę
ab hoſtibus capiuntur iure retinentur. l. hoſtes. ff. de capt.
& poſtlimi. reuer.

At

31 At cum prædictus Ioannes Cenal, coram ſuo Principe, ſeu præſide de cauſa legitima, vt puta de iniuria, vel prædatione commiſſa, per dictum Rubert non oſtenderet, & per conſequens Princeps, vel dominus loci dicti Rubert, qui gregem furto ebduxerat, requiſitus non fuerit, vt iure in ſuum regnicolam, vel ciuem, aut ſubditum ſtatueret pro ipſo Canal ſpoliato, vel iniuria affecto, ſed potius iure pignorandi, ſeu repræſaliandi, propria authoritate vſus fuerit, alterius francigenæ, qui damnum non dederat, gregem in Hiſpania repertum accipiendo, concludendum eſt, ipſum in delictum punitione dignum incidiſſe. Cuius quidem delicti pœna à iure, corporalis ſtatuta eſt, vt expreſsè apparet in auth. vt nulli iudicum. §. quia vero, & in auth. imo. C. de actionib. & obligatio. Sed non certa, & determinata: & ideo arbitrio iudicis venit determinanda. l. 1. §. expilatores. ff. de effrectorib. & expila. & in l. 1. §. ait prætor. ff. de iure deliberan. & tex. in l. hodie ff. de pœnis. Prout in regio conſilio fuit concluſum die. 23. Decem. 1583. contra Franciſcum à Vellanet, Ioannem Maſcle alias Fanto, & Antonium Moxart, reos detentos: qui dictum Ioannem Canal in dicto facto aſſociarunt: & fuerunt ea ratione condemnati, quod bannirentur à principatu Cathaloniæ, & comitatibus Ruſcilionis, & Ceritaniæ ad biennium.

ADDITIO.

Poſſet dubitari, an quando iuſtitia denegatur ab aliquo præſide, ſeu iudice ſub cuius ditione conſtitutus eſt ille, qui iniuriam fecit, aut damnum dedit, neceſſe ſit adire illius præſidis, ſeu iudicis ſuperiorem antequam procedi poſſit ad conceſſionem repræſaliarum. Reſpondet huic dubitationi Bar. in ſuo tracta. repræſali. queſt. 1. circa prin. Et dicit ſuperiorem eſſe adeundum, ſi adiri poteſt. Verum credo de ſtylo, & obſeruatione curiarum hoc nullibi obſeruari. vt atteſtatur de multis Guido Papæ q. 33. ſufficit enim quod iudex illius, qui iniuriam fecit, iuſtitiam deneget damnum paſſo. Et ita vidi ſemel fuiſſe obſeruatum in hoc regio conſilio in marcha conceſſa die 24. Ianuarij. 1598. referente Antonio Oliba regio conſiliario contra ſubditos gubernationis Ducis de Memoranſi regni Franciæ pro plagio, quòd quidam francigeni de militia eiuſdem Ducis commiſerant in perſonas Gaſparis Coper, & Balthezaris Gilbert batigeorum villæ Perpiniani, & fuit notarius proceſſus Gaſpar Guardia de colegio notariorum regiorum. Et an repræſaliæ concedi poſſint contra clericos, & quomodo vide Guido Pap. in deciſio. 34. vbi late loquitur.

ARGVMENTVM.

An viles, & inhoneſtæ mulieres poſſint, & debeant expelli à conuicinijs honeſtarum mulierum.

SVMMARIA.

1 *Vicinitas à ciuili ſocietate formari cœpit, & ideo vicini inter ſe debent habere quandam fraternitatis ſpeciem.*

2 *Vicini cæteris amicis præponuntur.*

3 *Vicinus melior iuxta, quam frater procul propter oportunã, & quotidianam opem.*

4 *Vicini ſi mali, ſunt, nihil boni ab eis exiſtimandum eſt.*

5 *Vicini mali, hoc eſt, qui malis moribus imbuti ſunt, vt lenones, & meretrices ab honeſta vicinia expellendi ſunt ne mores vicinorum probos inficiant.*

6 *Meretrices vel aliæ inhoneſtæ mulieres prohibendæ ſunt, ne habitent in conuicinijs honeſtarum.*

7 *Meretrices quæ dicantur.*

8 *Lex Cathaloniæ contra inhoneſtas mulieres habitantes in conuicinijs honeſtarum, quod expellantur. Quam legem paſſim iudices practicare ſolent.*

9 *Mulier qualiter probetur, quod inhoneſtè viuit.*

10 *Abbatiſſa, & conuentus monaſterij ſancti Petri puellarum ciuitatis Barcinonæ poſſunt cum inſtantia partis, & propria authoritate expellere a tota illa parrochi mulieres inhoneſtè viuentes.*

DECISIO XII.

1 CVM vicinitas à ciuili ſocietate formari cœperit vt inquit Grego. in Syntag. iur. vniuer. lib. 4. cap. 23. nu. 6. viciniq; inter ſe habeant, ſeu habere debeant ſpeciem quandam fraternitatis propter eiuſdem ſocietatem initam, in qua, & ſpecies eſt fraternitatis. vt in l. verum. ff. pro ſocio, conuaniens eſt, quod vicini, boni, & probi, conformes, ac vna-
2 nimes ſint. Inueniuntur enim vicini cæteris amicis præpoſiti: vt habetur Tobiæ. 8. vbi cum Raguel vxori ſuæ dixiſſet, quod inſtrueset conuiuium, & præpararet omnia, quæ in cibos erant inter agentibus neceſſarias, duci quoque pingues vaccas, & quatuor arietes, occidi fecit: & præparari epulas omnibus vicinis ſuis, cunctiſque amicis. Inſſerat, & Deus in comedendo agno paſchali vocari vicinos proximiores, vſque ad numerum animarum
3 ſufficientium ad eum manducandum. vt Exod. cap. 12. Et vicinum meliorem iuxta, quam fratrem procul dixit ſapiens. Proue. 27. Nam illi cum boni ſunt, propter oportunam, & quotidianam opem nobis, noſtriſque proſpiciunt: nos vero ipſis, & quæ illorum ſunt viciſſim. At cum
4 vicini mali ſunt contrarium: & prorſus nihil boni ab eis exiſtimandum eſt. Nihil enim pernicioſius eſſe poteſt, quam malus vicinus, propter noſcendi omni momento datam oportunitatem: cum omnia, quæ vicinorum ſunt noſcere, factaque eorum ſcire præſumantur. vt in cap. quanto, & c. quoniam. extra de præſumptionib. Hi quanto magis domeſtici, & familiares præſumuntur, tanto peſſimi efficiuntur inimici: cum mali ſunt. Nam corpore videntur eſſe nobiſcum, mente vero, & animo contra nos ſunt, & multo nequiores hoſtes hi quã illi, qui foris ſunt, & euidenter inimici ſunt. vt expreſsè habetur in c. ſi inimicus. 93. diſtin. vbi gloſ. in verbo. hoſtis, refert dictum Boetij dicentis, quod nulla peſtis efficatior eſt ad nocendum, quam familiaris inimicus. Vndè non eſt deterior hoſtis, quam fictus amicus. Et ſic fertur, non odium gra-ulus quam ſimulatus amor.
5 Quare ſanctiſſimè cautum eſt, malos vicinos, hoc eſt, qui malis moribus imbuti ſunt, maleq; viuunt, vt lenones, meretrices, & alij inhoneſtè viuentes, ab honeſta vicinia expellendos eſſe; ne mores vicinorum probos inficiant. l. non aliter. ff. de vſu, & habitatio. tenet Luc. de Penne. In l. ſiqua. C. de ſpectacul. & ſcenicis, & lenonib. libr. 11. Quod quidem ex illa iuriſconſultorum communi locutione probatur: qua habetur, [Morbida facta pecus totũ corrumpit ouile. l. Iulianus, in prin. ff. de actioni. empti. Ac etiam noſtro vulgari Catalano fertur, [Qui te bon vehi, te bon mati. & contra. Qui te mal vehi, te mal mati. Reſeccandæ ſunt putridæ carnes, & ſcabioſa ouis à caulis repellenda; ne tota domus maſſa, corpus, & pecora ardeant, corrumpantur; putreſcant, intereant. Arrius in Alexandria vna ſcintilla fuit, ſed quoniam non ſtatim oppreſſus eſt, per totum orbem eius flamma populata eſt. hæc in c. reſeccandæ. 24. q. 3.
6 Et ſic fit, quòd meretrices. vel aliæ inhoneſtæ mulieres non habitent in comitiua honeſtarum: quæ prohibandæ ſunt ne bonæ ob ipſarum meretricium corrumpentur. vt in dicta l. non aliter. & probatur in auth. de lenonib. in §. ſancimus. tenet expreſsè Paul. de Caſ. in l. nullus num. 5. C. de ſumma Tri. & fid. catho. & Iaſ. in l iuſtitia. ff. de iuſti. & iure. Probatur etiam iuxta illud quod in ſacra pagi. legitur. [Neq; habitabit iuxta te malignus neq; permanebunt iniuſti ante oculos tuos.
7 Meretrices autem eas mulieres intelligas, quæ impudentius

dentius multis ſe proſtituunt. cap. vidua.34. diſtinc. ibi. [Meretrix quæ multorum libidini patet.] & l.palam. de ritu nuptiar. quarum turpitudo publicè venalis eſt. cap. meretrices.32.quæſt.4. Et eam etiam ad quam vnus acceſſit, ſi mercedem proindè recepit arg.l.mariti. §. qui quæſtum.ff.ad leg.Iul.de adul.ibi.[ſiue enim ſæpius, ſiue ſemel.]

8 Et propterea in hoc Principatu Cathaloniæ condita eſt quoq; lex, qua villis ſui corporis atq; diffamatis fœminis vetatur; ne in conuicinijs honeſtarum mulierum habitent: immo, quod expelli poſſint, etiam quod in dictis conuicinijs proprias ac ſui patrimonij domos haberent. tex.eſt in cap.11. Regis Petri.3.in curia Montiſſoni.ſub tit.de adulter.eque vils ſembres. Et fuit idē cautum,atq; ſancitum par Regiam pragmaticam Regijs Alfonſi, quæ data fuit Valentiæ.10.Kalen.Februari.1330. & eſt in volum.conſtitutionum.fol.311.in fi. ſecundæ paginæ. Quod ſæpè iudices vicinis honeſtis inſtantibus, practicare ſolent, qui ſumpta ex arbitrio ſummaria informatione, quod talis eſt meretria, vellena, præcipiūnt ei, quòd intra tempus ex arbitrio conſtitutum, euacuent viciniam illam: vt mundæ conſeruentur, & reſplendeāt. c.non ſatis.86.diſtinctio. & c.gloria.12.q.2.& in c. vaſa. de conſecratio. diſtinct.1.

A D D I T I O.

Meretrices etiam expellendas eſſe à vicinijs honeſtarum mulierum docuerunt Bald. Caſtrenſ. & cæteri in l.2. C. de ſumma Trini.& fid.Cathol. Dec.in l. in contractibus.nu.3.ff.de reg.iur. Rippa in tract.peſtis.in tit.de remedijs præſerua contra peſtem nume. 164. Menochi.de arbitra.lib.2. Centur.1.caſu.78.num.12.

9 Sed quæro qualiter Probetur, quod mulier inhoneſtè viuebat? Reſpondeò quod ſufficit id probare per teſtes ſingulares: quia probatur hoc in genere, & ſufficiet probare quod conuerſabatur cum multis qui honeſtè cum ea conuerſari non poterant. vt eſt tex.notabilis in l. non aliter. ff. de vſu, & habitatio. & de vtroq; ita reſpondit Bal.conſil.207.incipiens quod dicta differentia.in 4.vbi quòd mulier probatur ſatis inhoneſtè vixiſſe, ſi probatur conuerſatio cum hominibus luxurioſis, licet non probetur coitus. Et alios modos quibus probatur aliquam inhoneſtè viuere, vide per authoritates citatas per Boſſ.io tit.de rap.mulier.nu.9.& 11. vide quoq; Tiber. Decian. in tracta.crimi.lib.8.raptus quid ſit num.16.tomo 2. Debes quoque notare in materia probationis inhoneſtè vitæ, quòd ſi ea aduerſo probaretur bona vita in genere, & contra pro reo probaretur mala vita in ſpecie, vt quod ſui copiam fecerit tali, & tali hæc ſpecialis ꝓbatio ꝓferretur generali, vt tenet Innocen. in c. inquiſitioni. & in c. cum oportet.de accuſatio.vbi in ſpecie dicit, quod duo teſtes deponentes de infamia, præferuntur etiam mille deponentibus de bona fama.ſequitur Roman.conſ.167. in vltimis verbis, & Hippol.in practica crimi.§ diligenter, nu.197.& in l.de minore.§.plurimum. nume.100.de quæſ.& conſ.3.nu.22.& Boſ.ſub tit.de inquiſit.nu.35.& Tib.Decian.in dicto tracta.crim.lib.8.raptus quid.num. 26.verſi. Et præterea.tomo 2.

10 Sciendum quoque eſt pro commorantibus in præſenti ciuitate Barcinonæ sereniſſimum Regem Petrum cum priuilegio dato Barcinonæ.7.idus Maij.1342.conceſſiſſe Abbatiſſæ, & conuentui monialium monaſterij ſancti Petri puellarum præſentis ciuitatis Barcinonæ quod illi liceret authoritate ſua propria, & dicti monaſterij ſine requiſitione, & facica dicti domini regis Vicarij, ſeu baiuli Barcinonæ, vel alterius cuiuſcomque regij officialis & ſine contradictione cuiuſquam omni appellatione remota, compellere, & diſtringere quaſcunque viles mulieres, & quæſtum ſui corporis facientes cuiuſcunque conditionis, dignitatis, ſeu præheminentiæ exiſtant in parochia præfati monaſterij degentes ad requiſitionem vicinorum eorundem per extractionem portarum domorum in quibus morantur etiam ſi domus ipſæ fuerint propriæ ipſarum mulierum vt à dicta parrochia exeant, deinceps ibidem non manſuræ, & etiam alijs compulſionibus, prout hactenus iam illis erat aſſuetum per alia regis antiqua priuilegia. Et de meo tpre, vidi hoc bis fuiſſe practicatum, & portas domorum in honeſtarum mulierum intus ſepta dicti monaſterij adductas fuiſſe.

A R G V M E N T V M.

An dicens alteri quod eſt iudæus, & affirmat poſtea in multis locis, & partibus, illum ex genere, & proſapia iudæorum deſcendere, inferat ei iniuria; & quam. Et an talis iniuria, ſeu conuitium ſit punitione dignum; & qua pœna.

S V M M A R I A.

1 *Iniuriarum actione, & ciuiliter, & criminaliter agi poteſt.*
2 *Iniuria effectus eſt, alium malo afficere.*
3 *Nomen bonum habere curare debemus.*
4 *Iniuria verbalis non eſt ferenda ſine vindicta propter publicam vtilitatem.*
5 *Linguam tanquam inquietum malum nullus hominum domare poteſt, niſi frenum vt æquis imponatur.*
6 *Linguæ occaſione, quæ mala proueniant.*
7 *Iniurioſa verba de per ſe iniuriam oſtendunt.*
8 *Animus talis præſumitur, qualia ſunt verba vel facta.*
9 *Iniurioſa verba proferens contra aliquem tenetur actione iniuriarum. Et eſt verum, licet iniuria vera eſſet ſi animus iniuriandi adeſt.*
10 *Iudæo, vel ſaraceno baptizatis non poteſt quis eorum legem retrahere.*
11 *Iudæi licet ex nobilibus parentibus orti ſint, tamen ſuis exigentibus peccatis, meruerunt ore diuino nominari populus duræ ceruicis.*
12 *Iudæorum parentela fediſſima, & horribilis declaratur: & quare.*
13. *Iudæi quare cæci dicantur.*
14 *Chriſtianum iudæum appellare, & ei cui dicitur, & toti eius agnationi, & à ſe deſcendentibus, iniuria infertur.*
15 *Iniurioſa verba alteri dicere licitum eſt: dummodo illud ſit pro defenſione priuilegiorum, vel Reipublicæ, abſque animo iniuriandi.*
16 *Iniuriam contra aliquem proferens, licet Reipublicæ cauſa, tenetur iniuriarum actione ſi animò iniuriandi, & infamandi dixit.*
17 *Iniuria verbalis varijs legibus punita.*
18 *Pœna iniuriæ verbalis, iure ciuili quo vtimur, arbitrio iudicis relinquitur.*
19 *In iniurijs puniendi tria conſideranda.*
20 *Concluſio Regij conſilij.*

D E C I S I O XIII.

IN præſenti ciuitate proceres, & confratres confratriæ fabrorum lignorum congregarunt ſe in domo dictæ confratriæ, in qua inierant conſilium, ad eligendum eiuſdem confratriæ collectorem. Et electa ad dictum officium perſona Simeonis Oliueres fabri lignarij, Andreas Carboneli, alter ex dictis fabris lignarijs contra eundem Simeonem Oliueres in præſentia procerum, & aliorum cōfratruum oppoſuit, illum non potuiſſe ad officium collectoris eligi: ideò quod erat iudæus, et ex genere, ſeu pro ſapia iudæorum natus. Et perſeuerauit in hoc dicto in alijs locis ſeu

Digitized by Google

ſeu partibus dictæ ciuitatis, conuitioſe, & animo, atque
propoſito deliberatis illum iniuriandi. Attamen dictus
Simeon Oliueras ſciens ſe natum ex optimis, & Chriſtia-
nis parentibus, ſuique generis ſanguinem non fuiſſe nec
eſſe iudæorum ſanguine contaminatum, exiſtimauit, ſibi
atrocem iniuriam fuiſſe illatam, afficientem agnatos, li-
beros, & à ſe deſcendentes, & denique alios ſui generis, &
proſapiæ. Ob quam quidem rem, dictus Oliueres eundem
Carbonelli in Regio conſilio criminalem inſtituit accu-
ſationem: in qua fuit agitatum de huiuſmodi iniuria at-
que conuitio, an eſſet punitione digna; & qua pœna de
quibus infra.
1 Et quamuis ad vindicandam iniuriam, poſſit, & ciui-
liter, & criminaliter agi, iuxta. l. prætor edixit. §. ſi dica-
tur. ff. de iniurijs. & in §. in ſumma. inſti. eo. tit. tamen di-
ctus Simeon Oliueres maluit contra eundem Carboneli
criminalem intentare actionem: vt ſic tantæ iniuriæ ca-
ſtigatio, & coercio, publica eſſet: ob ſui nominis, & famæ
leſæ defenſionem, & recuperationem. Nam cum huius
2 iniuriæ effectus ſit, alium malo afficere, vt Seneca li. 2. ad
Serenum. vbi cum tractat in virum ſapientem non cade-
re iniuriam, inquit, nemo poteſt accipere iniuriam ſine
aliquo detrimento, vel rerum extra nos poſitarum, & pa-
riter Vlpianus refert in l. 1. §. omnem. ff. de iniurijs.
omnem iniuriam diminutionem eſſe eius in quem incur-
rit, nimirum ergò, ſi ob vindictam publicam in hac cauſa
criminaliter proceſſum fuerit. Iuſtam enim fuiſſe cau-
ſam, & rationem agendi, atque instandi huius criminis pu-
nitionem, rationes quibus bonum nomen defendendum
inuitamur, atque publica vtilitas, quæ vindictam publicā
3 poſtulat, docent. Legitur enim nos de bono nomine ma-
ximoperè curam habere debere vt Eccleſ. c. 41. ibi [Cu-
ram habe de bono nomine: hoc enim magis permanebit
tibi, quam mille theſauri pretioſi; & magni. Immo, & cru-
delis eſt, qui ſuam famam contemnit. c. nolo. 12 q. 1. Nā
ſicut lux occulorum letificat animam, ſic bona fama im-
pinguat oſſa: deſt, auget virtutes, in quibus robur conſi-
ſtit hominis interioris, non minus, quam robur exterius
in oſſibus. vt Eccleſiaſt. c. 3. De hinc, & nobis probis pro-
ba vita neceſſaria, & ſufficiens, quidem eſt, alijs autem, &
& fama noſtra neceſſaria eſt. c. non ſunt audiendi. 11. q. 3.
Et ſic cauendum eſt, vt non ſolum, ne incidamus in cri-
men, ſed etiam, ne in criminis, vel notæ opprobrij ſuſpi-
cionem. Quod quidem, non ſolum nobis ſpectandum eſt,
verum etiam, & liberis, & deſcendentibus à nobis: quia
vt inquit Iſocrates, plus tibi curæ ſit, vt honeſtam famam
quam diuitias ingentes liberis relinquas: nam hæ morta-
les ſunt, illa verò immortalis. Et per famam, comparari
poſſunt opes, nunquam verò pecunijs, fama redimitur.
Item diuitiæ etiam improbis accedunt: ac famæ gloria
non poteſt niſi ſolis viris contingere. Melius enim eſt bo-
num nomen, quam diuitiæ multæ. vt Prouerbio. 22. Et
melius bonum nomen, quam vnguenta pretioſa. Eccleſ.
cap. 7.
4 Et quamuis præinſerta ratio, quæ tantum commodū,
& vtilitatem iniuriam paſſi reſpicit, ſufficiens fuerit ad
criminaliter in hac cauſa agendum: publica quoque vti-
litas ſuadet, ne talis iniuria ſine vindicta feratur. Et eſt
5 ratio, primo, vt linguæ frenum, vt equis, & vt gubernacu-
lum naui ad eam compeſcendam, & circumducendam
imponatur: cum aliter, illam tanquam inquietum ma-
lum, & plenam veneno mortifero, nullus hominum do-
mare poſſit, vt refert diuus Iacob. in epiſtola catholica.
6 cap. 3. Homines per ipſam interficiuntur, blaſphemiæ
periuria perficiuntur, nuptiæ, principatus, & regna, per
ipſam ſubuertuntur: & in ſumma, vitæ omnis infinitorum
errorum referta eſt. Idcirco Prouerb. 13. verſic. 3. habe-
tur, qui cuſtodit os ſuum, cuſtodit animam ſuam: qui au-
tem inconſideratus eſt ad loquendum, ſentiet mala. Pro-
pterea diuus Iacob. in dicta epiſtola, cap. 4. admonet, ne
detrahamus alterutrum: qui enim detrahit, aut qui iudi-
cat fratrem ſuum, detrahit legi: & iudicat legem. Si autē
iudicas legem, non es factor legis, ſed iudex.

Secundo, crimen hoc ideò punitione dignū exiſtima-
tur, quòd verba illa perſeuerata, quod Simeon Oliueres
eret iudæus, ac de genere, & proſapia iudæorum deſcen-
dens, fuerunt conuitioſe, atque ad infamandū prolata. Nā
verba hæc, de per ſe iniuriam oſtendunt: & proinde nō li-
cet vti excuſatione, niſi contrarium manifeſtè doceatur. c.
1. de præſumptionib. & Prouerb. 26. verſic. 24. A verbo-
rum enim propria ſignificationa recedendum non eſt: ni-
ſi de contraria mente conſtet loquentis. l. non aliter. ff. de
leg. 3. Nec arbitramur quenquam dicere, quod non ſen-
tiat, & quin maximè eo nomine vſus ſit, quo res appella-
ri ſolet. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de ſuppelect. leg. l. 3.
de reb. dub. cum ſimilibus. animus enim talis præſumi-
tur, qualia ſunt verba: vel facta vt in dicta. l. Labeo. & in
l. ſcire. ff. de tutor. & cur. dat. ab his, & l. reprehendēda. ff.
de inſti. & ſubſt. At cū verba iniurioſa, aut conuitioſa, ani
9 mo iniuriandi contra aliquem proferuntur, proferens il-
la, tenetur iniuriarum actione, ſiue proueniat ex culpa.
ſiue ſine culpe illius, contra quem proferuntur: quia adeſt
iniuriandi animus, quod eſt ſubſtantiale iniuriarum actio
ne: cum iniuria ex affectu facientis conſiſtat. vt in l. illud
§. iniuriæ. ff. de iniurijs, & in l. ſi non conuitij. C. de iniu-
rijs, & expreſsè Grammat. in deciſio. 37. nu. 6. Ergò con-
cluſum videtur, iniuriantem prædicta iniuriarum actio-
ne teneri: & ex hoc puniendum eſſe.
Quod quidem adhuc procedere exiſtimamus, licet in-
iuria verbis illata vera eſſet, vel conuitium dictum, nam
quando animus, & voluntas iniuriandi adſunt, non exi-
mitur iniuriam inſerens ab actione iniuriarum. Nō enim
debet, quis alterius infamiam ſiue defectus detegere ſine
cauſa: defectus enim noſtros inhumanum atque iniurio-
ſum eſt detegere. l. 2. C. quando, & quibus quarta pars lib.
10. licet enim tali caſu factum, vel dictum bonum ſit, &
vtile, in ſe detegi, ſi fiat cum malo animo detegendi, de-
tegens punitur capite. c. detegentes. 15. quæſt. 5. Sic ergò
dicimus, non curari ſi dictum, vel factum malum in ſe;
dum tamen iniuriandi voluntas abſit: cum tunc iniuria-
rum actio non oriatur. dicta. l. illud. §. 1. & ſeq. ff. de iniu-
rijs: cum mens, & voluntas magis attendenda ſit, quam
fectum ad hoc vt quid maleficium dicatur. l. diuus. ff. de
ſicar. l. verum. de fur. l. qui iniuriæ eod. tit. c. quid inueniſti
14. q. 5. tenet Oldra. in conſi. 52. & Andr. de Iſern. & poſt
illum Afflict. in cap. 1. §. iniuria. de pace iure. firm. in vſib.
feud. vbi in ſpecie inquit, teneri iniuriarum actione eum,
qui vocat aliquem ſpurium: licet ſit ſpurius: quia non ip-
ſe fuit in culpa, ſed progeniores ſui: cum ſpurij non ſint
deſpiciendi ſed iuuandi, vt dicit gloſſ. in vlti. verbo. tit.
quib. mod. natural. effician. ſui.
10 Tertio ſi non licet Iudæo, vel Saraceno baptizatis eo
rum legem retrahere, immo retrahentes delinquunt. in
vſati. ſi quis Iudæo neque liceat Iudæos iniuria afficere. vt
patet in l. chriſtian. C. de pagan. & ſacri. minus ergò li-
cebit Chriſtianum iudæum appellere: ac de iudæorum
11 parentella eum eſſe dicere. His enim verbis atrocem
iniuriam inſerri, nemo eſt, qui dubitet: nam licet Iudei ex
nobilibus parentibus orti ſint, quales fuerunt Abraham,
Iſaac, & Iacob, ſuis tamen peccatis exigentibus, merue-
runt nominari ore diuino, populus duræ ceruicis, vt patet
Exo. 32. ibi in verſ. Cerno. Appellata etiam fuit eorum
generatio praue, atque peruerſe. vt Deuter. 32. Et in no-
uo teſtamento dum volebant a Chriſto ſignum videre, ab
eodem Ieſu Chriſto domino noſtro dicti, & appellati
fuerunt generatio mala: & adultera. ita Matth. 12. & alibi
Matth. 17. dicuntur generatio incredule, & peruerſa. Et
12 Lucæ 9. generatio infidelis, & peruerſa. Qui etiam cæci-
tate percuſſi, componentes librum, qui apud eos Thal-
mud nominatur quædem turpiſſima ſcripſerunt: ex qui-
bus, parentela eorum fediſſima, & horribilis declara-
tur. vide latè in lib. 3. Fortalitijs fid. qui intitulatur de bel
lo Iudæorum. in 2. conſiderat. quæ fit de iudæorū parente
13 le, & ex Thalmud doctrina. De quibus quidem Iudæis ēt
ſcriptum eſt, ambulabunt vt ceci: quia domino peccaue-
runt. Quæ verbe licet generaliter de omnibus peccan-
tibus

tribus ſint dicta, qui verè domino peccant teſta Dauid in Pſal. 50. dicanta. [Tibi ſoli peccaui, & malum coram te feci] ex quo peccato ſpiritualiter ceci efficiuntur; tamen ſpecialiter intelliguntur de Iudæis: qui quodam ſingulari modo domino peccauerunt Ieſum Chriſtũ filium Dei iniuſtè crucis ſupplicio interimẽdo: propter quod, ſpeciali modo, facti ſunt ceci inter omnes gentes, vt non ſolũ patiantur cecitatem culpæ ſicut cæteri peccatores, ſed etiam habeant cecitatem ignorantiæ ſuper omnas: propter quam ignorantiam, ſcripturam propriæ legis minimè intelligunt, & quòd in illa ad eorum directione valdè clarum eſt, in propriam damnationem venit in obſcurũ de quibus latè in dicto fortalitio. lib. 3. in prin. vbi per plures authoritates hæc comprobantur. Qui ergò alium iudæum appellat: nihil aliud intendit, quam declarare illum deſcendera ex generatione praua, peruerſa, adultera, incrudela, & infideli. Quo fit, vt maxima ob id, qui patitur iniuria afficiatur.

14 Et non ſolum hac de re ſoli Chriſtiano cui hæc irrogatur iniuria, hoc Iudæi nomen iniurioſum, atq; nociuũ, eſt: verum etiam, & toti ſuæ agnationi, & proſapiæ: ac omnibus à ſe deſcendentibus. Nam hæc Iniuria, vni facta, toti agnationi facta eſſe cenſetur l. lex Curuelia. ff. de iniurijs, & ibi gl. & Bar. notarunt ita etiam Bal. Ang. & Saly. in l. vnica. C. de rap. virgi. Alex. conſ. 115. col. 2. lib 4. Fel. in c. Petrus. num. 8. de homi. & latè Tiraq. in tracta. de pœnis legum cauſa. num. 68. qui aliorum authoritatibus, & multis ſimilibus comprobat: & maximè in hac prouincia Cathaloniæ, in qua; ad honores, & dignitates, & ad liberos in matrimonium collocandos, hæc res plurimum conſideratur, cuius ſolus ſapor, atq; guſtatus, multa quæ fierent, ne fiant, diuertunt: & proinde, iniuria, quæ his verbis infertur, valdè punitione digna cenſenda eſt: & à iudice atrox arbitranda; cum eius arbitrio, ex qualitate facti, & ex qualitate dignitatevè perſonarum quibus illata eſt relinquatur. ita Menoch. de arbitr. iud. caſu 263. vbi plures alios recenſet.

15 Andræas verò Carbonell reus, & in carceribus detẽtus, vt huius criminis punitionem contra eum tantoperè inſtatam euaderet, ſuam apud iudicem defenſionem propoſuit, inquiens, Regio priuilegio conceſſum fuiſſe de genere, & proſapia Iudeorum licerct in dicta confratria officium aliquod exercere: famamque à multis hinc diebus in Rupublica fuiſſe eundem Simeonem Oliueres ex dicto Iudæorum genere daſcandere, vt multorum atteſtationibus, in iudicio productis poſteà apparere fecit, ideoque ſibi vt proceri eiuſdem confratriæ abſque iniuriandi animo, atque alicuius pœna incurſu licuiſſe, hanc famam pro obſeruantia Regij priuilegij, atque eiuſdem confratriæ ordinationum, alijs proceribus, & confratribus proponere. Probat hanc rationem elegans Hoſtiã. doctrina. in tit. de iniurijs. num. 6. vbi tenet, ea quæ iure poteſtatis à magiſtratu fiunt, ad iniuriarum actionem nõ pertinera. Cautum prætereà eſt, pro intereſſe Reipublicæ vocare alium latronem, homicidam, vel leproſum, vt ſciatur, ꝙ eſt leproſus: ne alij lepra contaminentur, vel vt latro puniatur, vt in l. eum qui nocentem, ff. de iniur. Et etiam idem licet cauſa venerandę Reipublicæ. vt in l. Reipublicæ. ff eod. tit. Quo ſit, vt pariter quoque dicẽdum ſit, dictum Andræam Carbonell ab iniuriarũ actione excuſari, eo maximè, quod ipſe iure proceris prædicta protulerit verba ad priuilegiorum eidem confratriæ conceſſorum defenſionem: cuius intereſt, ne Iudæi, ſeu ab eis deſcendentes quidquam in dicta confratria regant & adminiſtrent: ad quam confratriam defendendam, venerandam, atque colendam, ipſi præcipuè proceres vi iuramenti per eos præſtiti tenentur.

Verùm quamuis rationes, & argumenta quibus hæc defenſio probatur in ſe vera ſint, exiſtimò ea eſſe interpretanda, & intelligenda, niſi proferens hæc iniurioſa verba, ſiue proferat Reipublicæ, vel confratriæ, alteriusvè cauſa animum iniuriandi habuerit. Nam, vt ſupra oſtenſum eſt, in iniurijs, generaliter iniuriantis animus, atque intentio contemplanda ſunt, quæ diffamandi ſunt proxima. Et vbi conſtiterit, iniuriam ad infamandum fuiſſe dictam, tunc eam punitiona dignam leges ſtatuarunt. l. ſi non conuitij. C. de iniur. cap. meritò 15. quæſt. 2. l. illud. §. iniuria. ff. de iniurijs. & per ea quę ſupra latius dixi num. 7. 8. & 9. Et maximè, quando facta, vel dicta ſine detrimento iniuriam paſſi ſaltim famæ reuocari nequeunt: quia in illis pœnitentia non eſt immunis à pœna. l. aut facta. §. cauſa. ff. de pœnis. Quamobrem, cum ex meritis proceſſus, & exprobatis per dictum Simeonem Oliueres conſtiterit, ſe ex optimis, & chriſtianis parentibus natum, atque ex chriſtianorum proſapia deſcendere, dictumque Andræam Carbonell reum conuitioſè, & iniuriandi animo in multis locis, ſeu partibus ciuitatis aſſeruiſſe, eundem Oliueres Iudæum eſſe, & ex iudæorum genere deſcendere, cuius animus per actus externos in proceſſu probatos, & ex modo quo ſingulis vicibus prędicta verba iniurioſa prolata fuerũt perpenſus fuit; ideo per Regios Conſiliarios fuit dictum, iniuriam hanc non obſtante ſupra propoſita defenſione, punitione dignam eſſe.

17 Et adeò iniuriam verbalem iniuriandi animo illatam puniendam iura exiſtimarunt, quod & à Rhotario Rege in legibus Langobardorum, & in l. Salica. atque à Theoderico Gotthorum Rege pœnam ſtatuta, atque impoſitam leginns, de qbus latè atteſtatur Greg in ſyntagma iuris vniuerſ. lib. 38. cap. 4. à num. 10. vſque ad nume. 12.

18 Iuſtinian. verò Imperator, in iure noſtro quo vtimur, pœnam hanc iudicis arbitrio relinquendam eſſe ſtatuit. vt in § in ſumma Inſtit. de iniurijs. Hermogenes quoq;

19 in l. ſin. ff. eodem tit. inquit, de iniuria nunc extra ordinem ex cauſa, & ex perſona ſtatus ſolere. In iniurijs .n. puniendis, tria ſunt præcipuè conſideranda. Prima pro rebus, attrocitatem iniuriarum, iniurias ſcilicet ipſas, perſonas conuitiantes, & patientes, & tertio modũ quo inferuntur. Nam vt ait idem Hermogenes in locò citato, ſi ſerui ſunt iniuriam inferentes, flagellis ceſſi dominis reſtituuntur, ſi verò liberi, & viles perſonæ fuſtib. ſub. jciuntur: cæteri vero vel exilio temporali, vel interdictione rei certæ coercentur. Item, & Demoſthenes tradit, verberantem magiſtratum, vel prætorem, vel cõtumelijs afficientem, iniuriæ publicæ veluti ciuitatis reum eſſe, ſi priuatum, priuato agente, priuatæ. Et ideo in his iudicis arbitrium exhibendum; vt ſic ex perſonis, & loco, & grauitare iniuriæ, patientiſque dignitate, pro pœna infligẽda arbitrari poſſint, an atrox, vel leuis ſit iniuria. Nam quemadmodum rationa varietatis factorum, ac perſonarum, iniuria indicatur atrox, & pluſquã atroxe ita variant, & pœnæ. Et ob id cenſent Doctores, pœnã pro atroci iniuria, iure diffinitam non eſſe, ſed iudicis arbitrio relinqui ita Aluor in cap. 1. §. iniuria de pace iura. fir in vſ. b. feud. Gomeſ. in tit. de actionib. in princ. num. 44 & clarius Crauc. in conſil. 119. num. 1. Et ſecundum hanc theoricam, & opinionem, in facto præſuppoſito fuit concluſum in Regio concilio die 28. Nouembris. 1583. in quo Regij conciliarij conſtito de fiſci, & partis inſtantis intẽtione, ac meritis proceſſus rectè perpenſis, & cõſideratis, arbitrio ſuo dictum Andream Carbonell condemnarunt. Et fuit arbitrium, quòd in loco per ſuam Excellentiam nominando, recognoſceret, & in publicum diceret, ſe malè, & citra veritatem dixiſſa, dictum Simeonẽ Oliueres iudæum eſſe: in hæc verba. [Yo regonech hauer maldit, y mal parlat, contra meſtre Simeon Oliueres que es iueu, y que profeex de raſſa de iueus, y axi dic no ſer axi com he dit: ans be dic, que es chriſtia de natura.] Et quòd duceretur per loca ſolita præſentis ciuitatis Barcinonæ, & quòd banniretur à vicarijs Barcinonæ, Gerundæ, Vici, Peniten, Tarraconæ, Montis Albi, Tarregæ, & Ceruariæ, ad annum.

ADDITIO.

21 Cum Iudæi Saracenis peiores ſint atteſtante Menoc. de arbit.

Digitized by Google

de arbit.lib.2.Centur.3.caſu.290.nu.22. & etiam peiores ſodomis quibus Dominus dicit, tollerabilius erit ſodomis in die iudicij quàm vobis, & quibus prophete dicit, iuſtificaſtis ſodomam, ideſt in comparatione veſtri iuſta facta eſt, ſcilicet, minus mala. arg.tex. in c.vereor 8.q.1. Sodomitæ ethnici erant ideſt gentiles: qui tantũ naturalem tranſgreſſi ſunt, Iudæi etiam ſcriptam illi prædicatores non habuerunt hæc, & alia in c. omne. 1.q.1. Chriſtumq; crucifixerunt. c. periculosè de penit. diſt. 1. Merito ergò dicens Chriſtiano animo illum cõuiciandi, quòd eſt Iudæus, arbitrari oportet eum illi atrocem inferri in-
2 iuriam. † Arbitratur quidem iniuria atrox ex qualitate facti, & ex qualitate, dignitateve perſonarum quibus illata eſt §. atrox inſti. de iniurijs verum, quia nec perſonarum qualitates, & dignitates, nec vnius cuiuſq; qualitates ipſorum factorum, quæ variæ ſunt, & à futuro euentu pendent iure diffiniri potuerunt, ob id dicitur atrox iuria ex iudicis arbitrio. ite Hoſt. in ſumma. §. ſiquis verſ. 7. de ſenten. excom. quem ſequutus eſt Tiraq. in repetitin. l. ſi vnquam in verbo. omnia, vel partem. nu. 31. C de reuocen. donatio. Quibus adde Abb. in c. cum illorum. nu. 9. & 11. & ibi Felin. nu. 13. de ſent. excom. Alex. conſil. 5 13. col. 1. lib. 6. Ruin. conſ. 81. nu. 6. lib. 4. Atq; ita, quemadmodum ratione varietatis factorum, & perſonarum iniuria iudicatur atrox, & pluſquam atrox, ita variant, & pœnæ. Et propterea Doctores exiſtiment, pœnam pro atroci iniuria non eſſe iure diffinitam, ſed iudicis arbitrio relinqui. ita Aluaro. in c. 1. §. iniuria. de pace iuramen. firman. in vſib. feudor. Gomeſ. inſti. de actionib. in prin. num. 44. & Clarius Craue. in conſi. 119. nu. 1. Idem Afflictus in cap. 9. num. 61. verſ. Item habet arbitrium taxandi. ex quib. cauſ. feud. amitta. & Menoch. lib. 2. Centur. 3. caſu 263. de arbitrar. Et ob id in caſu ſupraſcriptæ deciſionis fuit arbitrata pœna contra illum reum de quo loquitur.

ARGVMENTVM.

An homicidium ſecutum ex vulneribus in rixa illatis ſit pœna ordinaria homicidij puniendum, vel extraordinaria arbitrio iudicis.

SVMMARIA.

1 *Percuſſus ab aliquo, ſi poſteà moritur ſine alio ſuperueniente vulnere, dicitur mortuus ab eo, qui illum percuſſit.*

2 *Mors videtur ſecuta ex vulnere illato, propter temporis breuitatem.*

3 *Vulnera in capite illata, magis dicuntur lethalia, quam in alia parte corporis.*

4 *In rixa vniuſcuiuſque ictus eſt contemplandus, vt hinc animus occidendi inferatur.*

5 *Homicida per l. Corneliam pœna ordinaria homicidij non tenetur niſi animum occidendi habuerit. Quod etiam procedit in ſtatutis.*

6 *In rixa, ſi non conſtat ex pluribus rixantibus quis interfecit, omnes ſunt à pœna ordinaria abſoluendi niſi conſtaret ipſos armatos, & coniuratos fuiſſe ad mortem committendam.*

7 *Lex Aquilia magis ad factum, quàm ad animum attendit, Et ſic ſi plures percuſſerit, & occiderint, & non conſtet de occidente, omnes dicta l. Aquilia tenentur.*

8 *Lex Aquilia actionem ciuilem tantum ad intereſſe producit.*

9 *Animus occidendi præſumitur in homine malæ famæ, & conditionis: & maximè, quando eſt malus in eodem genere mali.*

10 *Animus occidendi præſumitur, ex percuſſione illata in capite.*

11 *Vulnera in capite dicuntur lethalia, & arguunt intentionem mortis.*

12 *Animus occidendi præſumitur, ex armis, & ex impetu, & ſpiro e percuſſionum.*

13 *Animus occidendi præſumitur in eo, qui percuſſit hominem iam ægrotum ex primis vulneribus: licet vulnus vltimo loco illatum, in homine ſano, non eſſet mortale.*

14 *Pœna ordinaria homicidij, de iure eſt pœna mortis. Quod procedit etiam de iure diuino.*

15 *Motus primi non ſunt in poteſtate hominis. Et ideò homicidium in rixa commiſſum, cum ex improuiſo, & primo hominis motu contingat, eſt mitius puniendum: quam ſi pœna ordinaria.*

19 *Vulneratus, licet præſumeretur mortuus ex vulnere: non tamen procederet, quando ex mala, & inordinata vita aliud eſſet præſumendum.*

17 *Vulneratus in dubio potius præſumitur mortuus ex negligentia, quam ex vulnere.*

18 *Animus tanquam, quid in corde iacens, à ſolo Deo cognoſcitur.*

19 *Pœna vera, & ordinaria delicti non eſt imponenda, quando proceditur ex præſumptionibus; ſed alia mitior.*

20 *Præſumptiones quando pro vtraque parte concurrunt, vna præſumptio tollit aliam.*
Et debemus eſſe promptiores ad abſoluendum, quàm ad condemnandum.

21 *Auxilians amico ſuo rixanti, ſi interfecit aduerſarium non eſt vt homicida pœna ordinaria damnandus.*

22 *Concluſio Regij Concilij.*

23 *Homicida præſumitur inter plures rixantes ille, qui occiſi inimicus erat.*

24 *Homicidium commiſſum in rixa, ſeu ludo lapidum non punitur pœna ordinaria, ſed mitiori.*

DECISIO XIV.

ANtonius Petris, & Gulielmus Vila ludebant foleis luſorijs vulgo dictis à certes, in loco dicto la Rambla præſentis ciuitatis Barcinonæ, & aderãt ibi Petrus Prat, & Damienus Vendrell ludũ aſpicientes. Euenit, quòd Petrus Prat occaſione ludi habuit quædam iniurioſa verba cũ dicto Gulielmo Vila altero ex ludentibus, quorũ verborũ occaſione deuenerunt ad rixam, & ſuperueniens Damianus Vendrell ſocius eiuſdẽ Petri dictũ Gulielmũ Vile pomo ſui enſis in capite vulnerauit: & abiens incontinenti dictus Damianus, dimiſſo Gulielmo Vila vulnerato, idem Gulielmus inſequebatur eum, lapides aduerſus eundem proijciẽdo. Qui cum eſſet in exercitio dictos lapides proijciẽdi, fuit lapide ab altero homine, qui non erat de primis rixantibus in capite taliter percuſſus, quòd incontinenti quaſi mortuus, cecidit in terrã, Et videns Damienus Vendrell dictũ Guliemũ per terram extenſum, iterum reuerſus ad eum, enſe euaginato, eundem in capite percuſſit, taliter, quod fruſtrum oſſis cum capillis, ab eius capite ſeiunxit, & ſaparauit. Et finita hoc modo rixa, dictus Damienus Vendrell fuit captus: & regijs carceribus mancipatus. Gulielmus verò Vile dictis vulneribus ægrotus fuit ad hoſpitale adductus: in quo elapſis viginti dieb. incontinenti vitæ deceſſit. Fuit ideò dubitatum in cauſa criminali, quæ contra eundem Damienum Vendrell ducebatur, inſtante parte, & fiſci procuratore Regiæ curiæ, an mors illa Titij cauſata fuiſſet ex dictis vulneribus in eius perſonam illatis? Et an dictus Damianus Vendrell vt homicida eſſet puniendus pœna delicti ordinaria.

1 Præſuppoſito hoc in facto, videtur eſſe dicendum, dictum Gulielmum Vila à prædicto Damiano Vendrell vulnerante occiſum fuiſſe, maximè, cum incontinenti elapſis viginti diebus, ſine alio vulnere, ſiue percuſſione ſuperueniẽnti, vitã cũ morte cõmutauerit, ita dicit tex. in l. huius ſcripturæ. §. qđ ſi ſeruus. ff. ad leg. Aquil. ibi. [Quia verum eſt eum à te occiſum eſſe tunc cum eum vulnerabas; quòd mortuo eo demum apparuit.] Ad idem facit, q̃a euentus mortis oſtẽdit vulnus fuiſſet mortale. arg. l. ante

facta. §. euentus, ff. de pœn. iuxta illud exitus acta probat l. rem nouam. §. ſi. C. de iud. & in 1. conſlit. ff. in ſi. & vide Bal. in verſ. 6. conquiritur. quib. mod. feu. amitta. in vſib. feu. Adde ꝙ idem videtur velle glo. in c. 1. in verbo poſt octo menſes. ex. de cler. percuſ. vbi tenet, propter temporis breuitatem mortem videri ea vulnere ſecutam. Pro quarum rerum corroboratione adduci pôt tex. in l. ait lex. verſ. Mortifere, ff. ad l. Aquil. vbi probatur, quod licet vulneratus deceſſerit poſt longum interuallum, non tamẽ tollitur præſumptio, ꝙ præſumatur ea vulnere deceſſiſſe.

3 Quæ quidem res confirmatur, ea qualitate loci in quo dictus Vila fuit vulneratus: cum a communiter accidentibus videamus, vulnera in capite magis eſſe lethalia, quàm in alia parte corporis: vt infra latius explicabo. Quamobrem, videtur concludendum, dictum Damianũ Vendrell. percuſſorem teneri debere de morte ſecuta in perſonam dicti Guilelmi Vila. In qua re dubitandũ minimè cenſeo. Exiſtimo tamen, difficultatem noſtræ quæſtionis verſari circa pœnæ impoſitionẽ; an videlicet Damianus Vẽdrell pro dicta morte veniat vt homicida pœna ordinaria dãnandus; vel alia extraord. iudicis arbitr.

4 Ad quam quidem rem decidendam exiſtimaui, prius ſubijciẽdam eſſe regulam quam nobis iuriſconſultus proponit. in l. fin. ff. ad leg. Cor. de ſicar. Illa enim lex dum de homicidio in rixa commiſſo diſpoſuit, ita ſentit, quòd in rixa vnius cuiuſque ictus ex pluribus collectorum cõtemplari oportet. Et non alio, ea in lege hoc exiſtimatur: quàm vt hinc animus ictum inferentis perpendatur, videlicet, an is cuius ictu percuſſus interficitur, animum occidendi habuerit. ita declarat gloſſ. dictæ l. fin. in

5 verbo. vnius cuiuſque. Non enim lege Cornelia ſolum ſufficit, quòd quis alium occidat, vt pœna ordinaria homicidij teneatur: ſed adhuc opus eſt, id eum dolo, & occidendi animo admiſiſſe. ita probatur expreſſiſſimo, & elegantiſſimo tex. in l. 1. §. Diuus. ff. ad leg. Cor. de ſicar. ibi. [Diuus Adrianus reſcripſit, eum qui hominem occiderit ſi non occidendi animo hoc admiſſerit abſolui poſſe.] concordat text. in l. 1. C. eodem titul. ibi. [Qui ſi probauerit, non occidendi animo hominem à ſe percuſſum eſſe, remiſſa homicidij pœna ſecundum diſciplinam militarem ſententiam proferet.] Concordat etiam text. in cap. ſignificaſti. 2. ex. de homici. ibi. in verbis. [Et ſi percuſſor voluntatem non habuerit occidendi.] & probatur arg. tex. in §. placuit inſti. de obligat. quæ ex delicto. naſcun. ibi. [Quia furtũ ſine affectu furãdi nõ committitur.] vide Philippũ Deci. in conſi. 9. vol. 1. Quod quidem procedit, non ſolum inſpecto iure communi: ſed etiam locũ habet in ſtatutis. Nam ſi ſtatutum dicit, quòd pro homicidio quis decapitetur, intelligitur, quando dolo, & ex propoſitio homicidium committitur. Bal. in l. data opera. verſi. Item ſi ſtatutum. C. qui accuſ. non poſ. & Salyc. in l. 2. C. de noxali.

6 Ob quam quidem rem, dicta lex Cornelia conſtituit ſibi differẽtiam inter ipſam, & legem Aquiliam: nam Cornelia tantum animum conſiderauit, adeò quòd ſi non conſtaret de cuius ictu ex pluribus rixantibus quis interficeretur, tunc omnes ſunt à pœna homicidij abſoluendi: poſtquam de animo præſumere non poſſumus. ita ſentit glo. in l. item mela. §. etſi plures. in verbo Iulianus ait. ff. ad leg. Aquil. ſequitur Rolan. conſil. 63. num. 10. lib. 2. & probatur arg. text. in l. abſentem. ff. de pœnis. quo tex. deciditur, in dubijs potius eſſe nocentem abſoluere, quã innocentem condemnare. vide gloſſ. in c. nolite. in verbo triticum. 11. q. 3. & glo. fi. in c. quieſcamus. 42. diſtinctio. Specul. expreſsè in titu. de homici. §. 1. verſic. Pone quartum. Felin. in cap. ſignificaſti. 2. ex. de homi. numer. 9. & vide late Hippoly. de Mar. in l. 1. in pri. num. 90. ff. ad leg. Cor. de ſic. vbi eandem ſequitur ſentẽtiam: & refert plures alios in eadem eſſe ſententia & opinione. Quod quidem verum eſſe cenſemus, niſi appareat omnes fuiſſe armatos, & coniuratos, ad mortem committendam: Nam tunc præſumeretur illud vnicum vulnus fuiſſe datum, mediante auxilio aliorum, & omnes tunc punirentur. per cap. ſicut dignum. de homicid. & ibi Felin. Lex verò Aquilia, è contra: quia potius attẽdit ad factum, quàm ad animum. Quæ in l. item mela. §. ſi plures. dicto tit. ita ſentit, quòd ſi plures ſeruum percuſſerint, & moriatur, is teneatur, cuius ictu ille perierit, quaſi acciderit. Et adeo factum conſiderauit, quòd ſi non cõſtaret cuius ictu ſeruus interfectus eſſet, omnes tenerentur. vt in dicto §. ſi plures. ibi. [Quod ſi non apparet omnes quaſi occiderint, Iulian. ait teneri.] Quamquidem differentiam annotarunt. Bar. & alij in l. d. fi. ff. ad l. Cornel. de ſicar.

8 Sed ſcias, quòd circa propoſitam queſtionem de lege Aquilia nulla eſt habenda ratio: cum ex ea tantum actio ciuilis ad intereſſe inſtituatur, prout dicit Bar. in d. §. ſi plures. Sed ſolum de lege Cornelia, quæ ſuper his criminaliter diſponit.

Ex prædictis igitur compertũ habemus, animum percutientis, atq; inferentis vultus ſummopere eſſe contemplandum, & conſiderandum: vt hinc, de infligenda pœna ordinaria, vel extraordinaria facilius dicerni poſſit. Atq; ideo, vt ad decidendam dictam propoſitam quæſtionem accedamus, opere pretium duxi, ex facto & ex proceſſu reſultantibus videre, an ſint aliqua quibus conſtare poſſit, dictum Damianum Vendrell pro prædictis vulneribus per eum in perſonam Guilermi Vila illatis, ex quibus poſtea ſecuta fuit mors, habuiſſe animum occidendi: vel non.

Et quòd ex deductis in proceſſu conſtet, dictum Damianum Vendrell animum occidendi habuiſſe probatur

9 Primo, quia conſtat eundem Damianum Vendrell eſſe hominem malæ famæ, & cõditionis, rixariq; conſuetum. Quæ qualitates hominem doloſum, malum, atq; iniquum oſtendunt: ex eo, ꝙ qui ſemel eſt malus, ſemper præſumitur malus, maxime in eodem genere mali, vulgata regula. qui ſemel eſt malus de reg. iur. in 6. Hinc dicimus, quòd de vnoquoq; bonum vel malum præſumimus, conſideratis primæ ætatis ſuæ moribus. leg. deſertorem. §. is qui. 2. ibi. [inſpecto vitæ eius præcedenti actu.] Et l. non omnes §. à Barbaris. ff. de re mili. & l. tutor quoq; §. quæri poteſt. ff. de ſuſpectis tutorib. Ex geſtis enim preteritæ vitæ præſentia metimur. l. pen §. fin. C. de agen. in reb. li. 12. Et ideo, cum conſtet dictũ Damianum Vendrell eſſe hominem rixoſum, & in Republica pernicioſum, præſumendum eſt mortem ſecutam ex dictis vulneribus per eũ in rixa illatis, ex malo animo, ſtudio, & voluntate maligna commiſſam fuiſſe: quia ſemper omne malum præſumitur ex malo animo potius commiſſum, quam ex ignorantia, aut ſtudio bono. vt probatur ex authoritate Iodo. in practi. crimi. c. 137. numero 15.

10 Secundo præſumitur, dictum Vendrell animum occidendi habuiſſe, ideo, quod conſtat ipſum percutiſſe Guilermũ Vila in capite: ratione enim loci percuſſi cognoſcitur animus occidendi vt probatur in capit. ſignificaſt. 2. ex. de homici. & not. Angel. in leg. 1. § ſed etſi clauſ. ff. ad legem Corn. de ſicar. Percuſſiones enim capitis ſemper arguunt intentionem mortis inferentis. vt dicunt gl. & Doctor. in capi. ſicut dignum. ex. de homicid. Et rationem aſſignat. Bal. in. c. 1. §. ad hæc. de pace iura. firma. videlicet rationem Cerebri quod ſecundum Philoſophum eſt membrum diuinum, & eo læſo, de facili omnes ſpiritus animales ab eo deſcendentes deficiunt. Et ideo pulchre dicitur, in dicto. c. ſignificaſti. hoc eſſe verum; etiam quod ictus in capite modicus eſſet, vt final. verb. ibi. [Tũ ratione partis in qua fuit ille percuſſus, in qua de modico ictus quis lætaliter ſolet lædi.] Quare cum per relationẽ chirurgij conſtiterit, dictum Guilermum Vila eiuis deceſſiſſe ratione dictorum vulnerum, meritò concludendum eſt, Damianum Vendrell vulnerantem animum occidendi in dicta rixa habuiſſe.

12 Tertio animus occidendi contra dictum Damianum probatur, ex armis, & ex impetu, & furore percuſſionum. Gladio enim ſiue enſe percuſſit dictum Guilermum iam infirmum ex alijs percuſſionibus, tali impetu, & furore,

quod

Digitized by Google

quòd fruſtrum oſſis ſui capitis cum capillis ſeiunxit,& ſeparauit.ita Martianus in l.1.§.1.ad leg.Cor.de ſic.vbi in hæc verba inquit,[Quod ex re conſtituendum eſt; nam ſi gladium ſtrinxerit,& in eo percuſſerit,indubitanter id eũ occidendi animo admiſiſſe. Idem ſentire videtur Iulianus in leg.1.in priu.ff.ad leg.Aquil.ibi.Sed,& lege Aquilia is demum teneri viſus eſt,qui adhibitâ vi,& quaſi manu cauſam mortis præbuiſſet.]

13 Quarto,exiſtimandum eſt dictum Damianum animum occidendi habuiſſe ex eo, quòd in facto probatur ipſum percutijſſe dictũ Guilermum Vila dum ipſe Guilermus erat ceſſus in terrã iam infirmatus ac ægrotus ex primis vulneribus. Et de iure licet vulnus vltimo loco illatum in homine ſano non eſſet mortale, tamen in homine iam debilitato per primum vulnus, mortale. Vulnus eſſe cẽſetur.vt in l.qua actione.§.ſed,& ſiquis ſeruum ægrotum ff.ad leg.Aquili.ibi.[Sed & ſi quis ſeruũ ægrotum leuiter percuſſerit,& is obierit rectè Labeo ait lege Aquilia eum teneri:quia aliud alij mortiferum eſſe ſolet.] ita quoque firmat Bar.in l.fi.nu.10.ff.ad leg.Cor.de ſic.quanto magis cum dictum vltimum vulnus in capite illatum ratione dictæ partis mortale eſſe::vt ſupra latius oſtenſum eſt. Ex quibus patet, pœnam contra dictum Damianum Vẽdrell videri deciſam: videlicet, quòd cum ex animo homicidium patratum ſit, ipſa debeat eſſet ordinaria: quæ
14 de iure pœnam mortis vt dicit.Boſſi.in tit.de homic.nu.109.& probatur in l.nemo deinceps. C.de epiſcop. aud. [ibi homicida,quòd fecit ſemper expectet,] & in l.quoniã multa facinora.C.ad leg.Iul.de vi publ.& eſt melior tex.quẽ pauci allegant in l.vnica.C.de rap.virgi.ibi.[Merito mortis damnantur ſupplicio, cum nec ab homicidij crimine huiuſmodi raptores ſint vacui.] Et quamuis in nobili tantũ eſſet deportatio, & bonorum omnium confiſcatio vt in l.3.§.legis Corneliæ ff.ad leg.Cor.de ſica. hodie tamen hæc non eſt in vſu:ſed pœna mortis pro homicidio,non admiſſa perſonarũ diſtinctione,ſcilicet humilium,& altiorũ locũ habet,vt dicit Bolen.in repetitio.leg.capitalium.§.famoſos.nu.64.ff.de pęnis,& ita in hac prouincia practicatur. Quam pœnam iam lex diuina occaſione patrati homicidij ſtatuerat,vt habetur Geneſ.9.cap.ibi] Quicunque effuderit humanum ſanguinem fundetur ſanguis illius: ad imaginem quippè Dei factus eſt homo] Leuit.etiam capit.24.habetur,[qui percuſſerit,& occiderit hominem, morte moriatur.] & in numer.capit.35.ibi.[Si quis ferro percuſſerit,& mortuus fuerit, qui percuſſus eſt, reus erit homicidij: & ipſe morietur.] Quibus quidem inſeruit,illud quòd dixit Chriſtus Petro, ſcilicet,qui gladio perribit. Matth.26.capit. Ac proinde rationibus ſupradictis, contra dictum Damianum concluſum eſt,ipſum pœna homicidij ordinaria eſſe puniendum.

His tamen non obſtantibus, aliquot alijs rationibus, contrariam ſententiam in caſu noſtro, hoc eſt,Damianũ Vendrell non nam ordinaria homicidij, ſed extraordinaria arbitrio iudicis plectendum eſſe veriorem exiſtimo: quibuſquidem ſupradictis rationibus reſponſum videbitur.

Et primo contemplandum eſt, quòd vulnera in perſonam Guilermi Vila illata fuerunt illata in rixa,in qua, hominum motus dicuntur primi motus:cum ex improuiſo,& ſine concilio, neque ex propoſito rixa contingat.
15 Cumque primi motus non ſint in poteſtate homines, vt inquit gloſſ.in l.ſi quis non dicam rapere.in verbo.ſiquis C.de epiſcop.& cler.& refert Quintilian.in ſexto.adeò, quod & ſapientis animus ex ſubitis pauliſper moueri ſolat quibuſdam motibus rapidis, & in conſultis officium mentis atque rationis præuertentibus, nimirum ſi hæc ratio, iudicem perducere debet ad mediocrem pœnam, quàm ſit pœna ordinaria. Et ratio quare in hoc caſu minor pœna exiſtimanda eſt, quia tales rixantes libera videntur carcere voluntate. Declinaut enim à voluntate libera quæ impetu fiunt, & ex perturbationibus mentis. Quem impetum moderari, non mediocris ingenij eſſe,ſed perfectæ ſapientiæ putat Cicero ad Quintum fratrem. Eſt enim impetus, perturbatus animi motus rationi non obtemperans, cum quis inconſideratè in aliquid fertur,commotus ſubito,veluti ebrietate, vel calore iracundiæ,vel laſciuia. Et ſic minus hi peccare videntur,quam illi,qui ex propoſito, & concilio præuento delinquunt, vt ex Ciceronis ſententijs elegantiſſimè comprobatur. Qui primo officiorum, dũ de iuſtitia diſputat, impetum opponit iudicio:his verbis.[Multi faciunt multa temeritate quadã ſine iudicio,vel modo in omnes, vel repentino quodã quaſi vento,impetu animi incitati,quæ beneficia æquè magna non ſunt habenda. atqua ea, quæ iudicio conſiderate, conſtanter delata ſunt.] Et rurſum inquit.[leuiora ſunt,quæ rapentino, & motu aliquo accipiunt,quàm ea quę meditata,& praparata inferuntur.] Grego. prætereà in Syntagma vniuerſi iuris lib.5. cap.3. num.3.refert dictum Demoſthenis dicentis, ſeuerius, & grauius eos puniendos eſſe leges ſtatuiſſe,qui data opera, conſulto,& per contumeliam delinquunt,quàm reliquos qui alio quopiam modo delinquunt. Et Demonſthenem, ſe rectè ad leges referre fatendum eſt cum plures conditæ ſint leges,quę acrius delicta ex animo,& propoſito commiſſa,quàm caſu,vel culpa puniunt.de quibus in iure,in pluribus delictis varia exempla leguntur. Et primo proponit nobis exemplum, atque theoricam tradit iureconſultus in dict.l.1.§.1.ff.ad leg.Cornel.de ſica.vbi acrius punit homicidiũ animo,& ex propoſito cõmiſſum quam illud,quòd ſine occidendi animo admiſſum eſt. Ex ſententia etiam Pauli fertur in l.ſæpe.verſ.& ſanè,ff.de verb.& rerum ſignificatio.neminem opè furtum feciſſe dici,niſi animum malignum habuerit. Et denique in omnibus criminibus eandem rationem procedere, ſine dubio nos credera oportet: de quibus ſi lages omnes id ſtatuentes adducerentur,nimis prolixam, & faſtidioſam faceremus tractationem. Adde his adducta per Felin.& par eundem comprobata in cap.ſignificaſti.nume.14.de homicid. vbi concludit, hominem incenſo calore promotum non eſſe in plenitudine intellectus,& allegat Anto.in ca.olim.1.de reſtitutione ſpoliato.dicentem, quòd talis excedens moderamen, punitur vt culpoſus: non vt doloſus.Adducit prætereà,Felin.quod ſi inſultatus ab aliquo, & reus ſumptis viribus, currit poſtea fugientem, & occidit, nõ punitur pœna mortis:ſed alia arbitraria,& allegat tex.ſingularem in l.ſi adulterium cum inceſtu.§.imperatores,ff.ad leg.Iuliam.de adulter. vbi maritus tenetur,ſi interficit vxorem adulteram: quia non licet ſibi: tamen non punietur pœna mortis, ideo, quòd difficillimum eſt iuſtum dolorem temperare. Hinc non immerito Iul.Clar in §.homicidium. verſi. Alia eſt etiam defenſio. in fi.communem obſeruantiam refert, quòd raro homines propter homicidium in rixa pœna ordinaria delicti condemnantur.

Secundo probatur, dictum Damianum vt homicidam non eſſe puniendum. Nam in proceſſu conſtitit Guilermum Vila ante quatuordecim diem non febricitaſſe, & ante aduentum febris ad latus eius, in dicto hoſpitali ipſius meretricem his repertã fuiſſe,quæ ſiue libidinis cauſa,ſiue quòd clam miniſtrabat fortè ei cibos nociuos,potuit eſſe cauſa, quòd ſecuta ſi mors: quæ forte aliàs ex dicto vulnere ſecuta non fuiſſet, vt in proceſſu atte-
16 ſtatus fuit chirur. qui dicto Guilermo Vila cura adminiſtrabat Et ideò,licet aliàs vulneratus præſumeretur mortuus ex vulnere,tamẽ hoc eſt verũ,niſi ex mala,& inordinata vita aliud eſſet pręſumẽdũ.ita Saly.in l.1.nu.fi.C.de emẽdatio.ſer.Ratio eſt,quia vna pręſumptio tollit aliam vt in l.fi.ff.de integ.reſt.ti.generali, & ſequuntur mod.in c.2.de cler. percuſ. Cumque vulnerato in capite iudicio medicorum nihil nocentior eſſe poſſit quàm ipſa libido, elamque ſumere cibos nociuos;merito concludendũ eſt, dictum Damianum Vendrell,pœna ordinaria homicidij non eſſe puniendum. Confirmatur hæc ſententia per tex. in l.ſi ex plagis. ff. ad leg. Aquil. vbi negligentia infirmi
17 non imputatur percuſſori: nec auget delictũ. Et in dubio

Digitized by Google

vulneratus potiùs præſumitur mortuus ex negligentia, quàm ex vulnere, ita glo. in l. ſi ab hoſlib. §. 1. in verb, luceri facere. ff. ſolut. matrim. per quam Bald. ibi dicit, quòd, ſi qualitas vulneris poterat ſe habere ad ſalutem, & ad mortem, præſumitur mortuus ex negligentia: quem ſequuntur Imol. Roma. & Moder. ibid. & ſentit formaliter Ang. idem in l. quòd ſi nolit. §. ſi mancipium. ff. de edili. edic. Accedât ad hęc ea quæ latiſſimè in huius opinionis confirmationem ſcripta ſunt per Barthol. Soc. in conſil. 178. incip. primo aſpectu concludendum, vol. 2.

Tertio, quòd non militet pœna ordinaria homicidij probatur, nam ad probandum an dictus Damianus habuerit animum occidendi, non poteſt comprehendi, neq; percipi, niſi ex præſumptionibus ſupradictis: ideò quod animus tanquã quid in corde iacẽs à ſolo Deo, qui noſcit intrinſeca cognoſcitur, vt eſt gl. in l. 2. ff. de interrogator. actionib. & ſic per teſtes probari non poteſt ſecundum Innoc. in ca. ſuper hoc de renuntiatio. quem refert, & ſequitur Bal. in l. ſi quis filio. §. eiua qui. ff. de iniuſto irritoque fac. teſta. Sed quotieſcunq; proceditur ex præſumptionibus, nunquam debet imponi vera pœna delicti: ſed alia mitior pœna. vt tenet Innoc. in c. quia veriſſimile. n. 2. ex. de præſumptionib. Cuius ſententiam tanquam notabilẽ, & ſcitu dignam, referunt, & ſequuntur Doctor. in cap. afferte. eod. tit. & Bald. in l. non eſt veriſimile. ff. quòd met. cau. & in cap. ſi. quibus mod. feu. amitta. & Panor. in cap. auditis. nu. 32. vbi dicit, quòd quando iudex procedit ſuper delicto ex præſumptione, debet multum temperare ſententiam. Et Crauetta etiam in conſ. 178. nu. 1. inquit, quòd licet in criminalibus reatus probetur etiam ex pluribus præſumptionibus, & ex multis indicijs, criminoſus iudicetur, & condemnetur, non tamen procedit, quo ad imponendam pœnam capitalem. Quæ quidem omnia exemplo iudicij Salomonis clara eſſe demonſtrantur. Qui licet ex præſumptione violenta voluerit adiudicare vni mulieri filium, non tamen voluit aliam condemnare ad mortem, ad quam iuſtè condemnare poterat, ſi legitimè fuiſſet probatum contra eam, quod alterius filium clã ſurripuiſſet. ita Innoc. in dicto cap. quia veriſimile. num. 2. ex. de præſumptionib. Item Oldra. in conſi. 192. nu. 1. Ergò ſequitur, quòd cum dicti Damiani animus tantum ex præſumptionibus percipiatur, ipſum non pœna ordinaria homicidij; ſed alia mitiori fuiſſe puniendum.

20 Quarto alia ratione eandem opinionem affirmo. Nam quando pro vtraq; parte concurrũt præſumptiones vna præſumptio tollit aliam, vt in l. ſi. ff. de in integ. reſtitutio tit. generali, & Bald. in l. non eſt veriſimile. nu. ſi. ff. quòd met. cau. & ſequuntur moderni in cap. 2. de cleri. percuſ. Quòd nota pro reis habentibus præſumptiones pro, & contra. Nam præſumptio quæ pro reo, facit tollit aliam ſibi contrariam: ideò quòd in dubio promptiores, & faciliores debemus eſſe in abſoluendo, quam in condemnãdo, vt in reg in pœnis. de regu. iur. in 6. l. ſemper in obſcuris. ff. de reg. iur. leg. Adrianus, ff. de actionib. & obliga. l. merito. ff. pro ſocio. l. fauorabiliores. ff. de reg. iur. l. abſentem, ff de pœnis. & c. eos verò 50. diſtinc. Sed in caſu noſtræ quæſtionis, concurrunt pro vtraq; parte præſumptiones, vt ſupra latius oſtenſum eſt. Ergò videtur eſſe concludendum, dictum Damianum minori pœna quam ſit pœna ordinaria dicti homicidij eſſe plectendum.

21 Quinto deniq; probatur, quia cõſtitit in proceſſu rixã principaliter nõ fuiſſe motã cũ dicto Damiano, ſed potius ipſum Damianũ auxiliaſſe Petro Prat amico rixanti. Vnde ſuccedit, quòd quãdo pro defenſione alterius ſiue coniuncti, ſiue extranei, auxilians interficit aduerſarium, nõ eſt arguendũ, eum occidendi animum habuiſſe: & ſic, non eſſe vt homicidam puniendum, ita Gram. conſi. 68. nu. 4. & Iul. Clar. in §. homicidium. verſi. Item locum.

Et ſecundũ hanc vltimam opinionẽ fuit in Regio con
22 cilio concluſum die 22. Maij. 1583. in facto fiſci procuratoris regiæ curiæ contra dictum Damianum Vendrell, ciuitatis Barcinonæ delatũ, & inculpatũ, de vulneribus in rixa enſe euaginato illatis in perſonam dicti Guilermi Vila, ex quibus poſteà ſecuta fuit mors in eiuſdẽ Guilermi Vila perſonam: qui me ipſo cauſam referẽte, fuit condemnatus ad ſeruitium regiarum triremiũ ad decenniũ.

A D D I T I O.

23 Dubitari ſolet, quando incertum eſt, quis ex pluribus in rixa commiſit homicidium, an ſi inter illos reperiatur aliquis, qui occiſi inimicus eſſet, præſumendum ſit, eum fuiſſe occiſorem, & an ex hac ſola inimicitiæ præſumptione poſſit ille torqueri? Reſpondet Farinac. de indicijs, & tortura quæſtio. 59. num. 108. ſine dubio eum poſſe torqueri, & ante eum tenuit Blanch. de indicijs ad leg. fin. ff. de quæſtionib. num. 178. in fin. verſic. Poſſumus tamen ſaluare. Carrer. in pract. in ſecundo tractatu de indicijs, & tortura, §. quartum indicium, nu. 5. Iod. Turrius inter conſil. crimi. diuerſorum conſil. 81. num. 34. in fin. lib. 2. in fol. Et dicit Farinac. hoc non habere difficultatẽ, quia in iſto caſu, non adeſt ſola inimicitia, ſed concurrit aſſiſtentia in rixa, quæ etiam de ſe facit indicium.

Verum vbi nullus reperiatur ex rixantibus inimicus, ſed quod inopinato caſu rixa ſucceſſerit, & ignoretur à quo homicidium ſit commiſſum, tunc cum nec animo deliberato, ſeu apẽſato, neque ex propoſito illud admiſſum ſit, non quidem delinquentes ordinariam pęnam, ſed extraordinariam arbitrio iudicis ſubire debent, ita Anton. Theſau. in deciſi. 21. nu. 5. Boſſi. in tit. de homicid. nu. 25. vbi tradit indicia tractatum demonſtrantia. Marc. Blan. de indicijs, & tortu. nu. 231. & ſeq. Franciſ. Caſo. de maleficijs tract. 3. per totum.

24 Pariter dicendum eſt, pro illis rixantibus, qui per laſciuiam ad lapides ludunt, prout contingit in multis ciuitatibus, præcipuè in hac ciuitate Barcinonæ, in qua in diebus feſtiuis vna pars ciuitatis dicta los Ollers contra aliam partem dictam la Ribera ſolent, vt ſe ad bellandũ exerceant, & ad id animoſiores reddantur ludere ad lapides, & in mea patria quæ eſt Ciuitas dicta Manreſa huius Principatus Cathaloniæ hoc ludo quoque pueri, iuuenes, & alij homines vtuntur: videlicet vna pars ciuitatis dicta la Plaza, contra aliam partem dicta la Plana. Nam ſi in iſto ludo horum rixantium aliquis occidatur per iactum lapidis, cum illud homicidium committatur potius ex laſciuia, quàm ex dolo, non debet puniri occidens pœna homicidij ordinaria, ſed alia mitiori arbitrio iudicis facit tex. in l. item ſi obſtetrix. §. ſed & ſi per laſciuiam, cum §. ſequen. & l. ſeq. & quòd ibi notatur ff. ad legem Aquil. & in l. omne delictum, §. pen ff. de re milit.

A R G V M E N T V M.

In qua quæritur, quid lenocinium ſit, quique in lenocinij crimen incidant; & qua pœna lenones puniantur.

S V M M A R I A.

1 *Lenocinium quid ſit.*

2 *Lenocinij crimen nefandum eſt.*

3 *Nefarium ſcelus quod dicatur.*

4 *Lenones expellendi ſunt à ciuitatibus, vt peſtiferi, nefandi, crudeles, ſcelerati, otioſi, & peſſimi. Et ratio quare ibidem.*

5 *Lenocinium non ſolum committit, qui eam artem exercet ex profeſſo, ſed etiam qui quæſtuarijs proſtitutis alterius artis occaſione vtitur, & occaſione miniſterij.*

6 *Lenocinij crimen lege etiam Iulia de adulterijs præſcriptum eſt: cum ſit in eundem maritum pœna ſtatuta qui de adulterio vxoris ſuæ quid acceperit.*

7 *Maritus non dicitur leno qui patitur vxorem, ſuam delinquere non ob quæſtum, ſed ob nimiam negligentiam, vel quan-*

quantamcunque patientiam, vel nimiam crudelitatem. Et ſecus eſſet, ſi doloſè ſe geret, licet quæſtum de ea non facere.

8 *Maritus deprehendens vxorem in adulterio ſi eam non dimittit, pro lenone habendus eſt.*

9 *Contrahentes matrimonium, cum mulieribus adulterij criminine damnatis ſcientes (ſi quocunque modo pœnam capitalem euaſerint) vt lenones puniendi ſunt. Quod hodie eſt correctum, quando illa vxor fuiſſet emendata, & correcta.*

10 *Lenones pœna mortis naturalis plectuntur, vt hic iure, & varijs demonſtratur exemplis.*

11 *Lenones vt vltimo ſupplicio puniantur, quæ requirantur.*

12 *Lenocinium bis commiſſum, inducit conſuetudinem contra lenonem.*

13 *Lenocinij pœna de conſuetudine eſt, quod fuſtigentur lenones cum mitra.*

14 *Concluſio Regij Concilij.*

15 *Lenocinium facere non minus eſt, quàm corporis quæſtum exercere.*

16 *Parentes qui filias proprias proſtituunt, qualiter puniantur, & quid quando ob neceſſitatem, vide ibi late.*

DECISIO XV.

1 LEnocinium non minus facere eſt, quàm
corpore quæſtum exercere, ita inquit
Vlpi. in l. palam, §. lenocinium, ff. de
ritu nuptiar. vbi explicat lenas eas dici,
quæ quæſtuarias mulieres proſtituunt: & eam quoque lenam accipi,
quæ alterius nomine, hoc vitæ genus
exercet. concordat tex. in l. Athletas. §. ait Prætor, ff. de
his qui not. infam. vbi dicitur, lenociniũ facere qui quæ-
ſtuaria mancipia habuerit: eumq; qui hunc quęſtum in li-
2 beris exercet in eadem cauſa eſſe. Crimen autem hoc at-
que lucrum ex eo prouenicns nefandũ quidẽ eſt, vt inquit
Iuſtinian. in Auth. de lenonib. ibi. [nefandorũ inuenire
3 lucrorũ.] Nefarium enim eſt illud ſcelus, quo quis ex pu-
blicis ſcortationibus, ex adulterijs, ex deflorationibus,
aut ex fornicationibus ſibi quæſtum facit: non quidem
proprio corpore, ſed virgines mulieres, matronas, aliorũ
vxores, aut meretrices huius quæſtus gratia ad actum ve-
nereum, aut publicè, aut occultè pollicens, vel etiam ad
hoc priuatim domi alens, & ex eo meritorio quęſtu viuẽs.
4 Et eſt lenonum genus adeò peſtiferum, nefandum, crude
le, odioſom, peſſimum, & ſceleratũ, quòd expellendi ſunt
à ciuitatibus, tanquam communes caſtitatis vaſtatores.
vide Io. de Plat. in l. cum ſupra, C. de re milita. lib. 12. &
probatur in Auth. de lenonibus, §. ſi quis autem conſcri-
ptionem, ibi in verbis. [Et à magna hac longiſſimè ciui-
tate expelletur.] Et hoc ne ſuis peſſimis, ac peſtiferis ar-
tibus, doloſiſque ſubuerſionibrs, ac odioſis fallacijs, mu-
lieres bonas inficiant, decipiant, & ſubuertant; & ne de
bonis faciant prauas: & inuitas reddant volentes, vt in l.
vni: circa verſ. Si enim ipſa, & §. fi. C. de rap. virg. Decipiũt
enim lænæ inuenculas ſub ſpecie boni, ſicut facit diabo-
lus, ideoq; fugiendæ, ac expellendæ ſunt, vt in cap. ſæpe,
41. diſtinctio. Quo tex. cauetur, vitia diligenter eſſe præ-
cauenda: cum ſub ſpecie virtutum, latenter dicta vitia
ſubintrent. Exclamat Foller. contra lenones in pract. fol.
187. nu. 1. inquiens, quid enim deteſtabilius, & horren-
dius dici poteſt, quàm miſerandas puellas ſimplices ad
luxurioſam vitam deducere, attrahere, & impellere.
5 Et non ſolum lenocinium committit, qui eam artem
exercet ex profeſſo, ſed etiam, qui quæſtuarijs proſtitutis
alterius artis occaſione vtitur, & occaſione miniſterij: vt
ſi mancipia talia habuerit, caupo. ſtabularius, ſeu balnea
tor. ita Vlpian. in l. athletas, in §. ſiue autem, ff. de his, qui
not. infam. concordat etiam tex. in l. palam, §. ſi qua cau-
ponam, ff. de ritu nupt. vbi idem Vlpian. eam lenæ appel-
latione contineri ait, quæ cauponam exercens in ea quæ-
ſtuario corpora habeat; vt multæ aſſolent ſub prætextu
inſtrumenti cauponij proſtitutas mulieres habere.
6 Lege etiam Iulia de adulterijs lenocinij crimen præ-
ſcriptum eſt: cum ſit in eundem maritum pena ſtatuta;
qui de adulterio vxoris ſuæ quid acceperit, vt eſt tex. in l.
2. §. lenocinij, ff. ad leg. Iul. de adulter. concordat text.
in l. mariti, §. qui quæſtum, ff. eodem tit. vbi Marcellus
ſtatuit, eum non mediocriter delinquere, qui lenociniũ in
vxoris faciendo. Quæſtum autem ex adulterio vxoris ſuæ
facere videtur, qui quid acceperit vt adulteretur vxor:
ſiue enim ſæpius, ſiue ſemel acceperit non eſt eximendus.
7 At ſecus eſt, quando quis patitur vxorem ſuam delin-
quere non ob quæſtum, ſed ob nimiam negligentiam, vel
quantumcunq; patientiam, vel nimiam credulitatem:
quia hic caſus extra legem poſitus eſt, vt in dicta l. mariti,
§. quòd ſi patiatur. Et eſt ratio ſecundum Angel. ibi, quia
licet maritus ſit in culpa non tamen eſt in dolo, & ad pu-
niendum lenocinium requiritur dolus. Ex cuius dicto in-
ferri poteſt, quòd ſi aliter apparebit, quòd doloſè mari-
tus patiebatur delinquere vxorem, & quòd ad hoc ipſam
inducebat, licet quæſtum de ea non fecerit, ipſum de
lenocinio puniendum eſſe, quia plus eſt inducere vxorẽ
ad adulterium, & pati ipſam adulterari, ac permittere,
quàm deprehendere vxorem in adulterio, & eam reti-
nere.
8 Item etiam hoc crimen locum habet in eum, qui in ad-
ulterio deprehenſam retinuerit, & non dimiſſerit: is enim
pro lenone accipiẽdus eſt, l. auxilium, §. fi. ff. de minorib.
25. ann. l. crimen lenocinij, & l. ſine metu, C. ad leg. Iul. de
adulter. & l. mariti lenocinium, ff. eodem tit. Atque ideò
refert Vlpi. in dicta l. 2. in §. nam Claudius. Claudium
Gorgonium virum clariſſimum lenocinio à diuo Seuero
fuiſſe damnatum: cum accuſans vxorem detectus eſſet eã
in adulterio deprehenſam retinuiſſe.
Hoc tamen non procedit, quando ſuſpectam maritus
adulteram haberet, vt in dicta l. crimen lenocinij, in fin.
In pari quoque cauſa ſunt illi, qui mulieres adulterij dã-
natas (ſi quocunque modo pœnam capitalem euaſerit)
ſcientes in vxores duxerint, vel reduxerint: nam hi ex cau
ſa lenocinij puniendi ſunt, l. caſtitati, C. ad leg. Iul. de ad-
9 ulter. & l. mariti lenocinium, §. ait lex, ff. eodem. Scias ta-
men, ex ſententia Angeli in dicta l. mariti, & Salyceti, in
l. ſine metu, C. ad leg. Iul. de adulter. hæc reperiri nunc
correcta per auth. ſed hodie, C. dicto tit. vbi hoc idem fir-
mat gl. in ver. recipere, & Foller. in practi. fol. 191. nu. 27.
vbi ſentit, hoc intelligendum eſſe, quando illa vxor eſſet
emendata, & correcta; & fuiſſet ad meliorem vitę frugem
conuerſa. Quòd etiam approbat Iacob. de Belloui. in
practic. crimi. in titulo, de lenonib. col. 4. verſi. Et com-
mittitur lenocinium.
10 Tandem ſcias, hoc lenocinij crimen leges grauiſſimè
punire, vt patet in l. 1. in princip. & in l. athletas, §. qui le-
nocinium, ff. de his qui notantur infam. quibus in locis
lenones infamia notantur. Patet etiam ex legibus de ad-
ulterijs, illos quoq; l. Iulia, de adulterijs teneri, vt in l. 1.
§. lenocinij, ff. eodem titu. & in l. de crimine. C. dicto eo-
dem tit. Prætereà ex l. nouiſſima authenticorum, in auth.
de leno, §. præconizamus habetur, quòd quicunque hu-
iuſmodi lenocinia committunt, hoc eſt, qui publicè ex
ſcelerata, & meretrici vita mulierum, aut propriarum
vxorũ; aut filiarum, aut aliarum etiam quarumcunq; qui
(inquam) ex his turpem quæſtum faciunt pecuniã merce,
& exinde viuunt, ij puniendi ſunt vltimo ſupplicio, aut
malæ crucis ſuſpendio. Atque in patre, vel domino hoc
additur, quòd ſi filijs, vel ancillis peccandi neceſſitatem
impoſuerũt, ex ſolo præcepto, vel ſuaſione priuãtur earũ
poteſtate, l. ſi lenones, C. de epiſ. audien. & cõcordat tex.
in l. lenones, de ſpecta ſcenicis, & lenonib. lib. 11. C. Cõfir
mat eandem mortis pœnam Greg. Syntagma iuris vni-
uerſi. lib. 36. c. 11. referens aliquorũ exempla, qui lenones
ad mortem condemnarunt. Et primo ne Solone ſcribit:
qui accuſatos, & conuictos morte damnari iuſſit. Atque
etiam de Euthymacho, qui ideò quòd puellam Olynthiã

proſtituiſſe, capite mulctatus fuit. Nec non de Cleomene Tyranno dicit, quod tres, vel quatuor lenas, quę apertiſſimè lenocinari ſolebant, liberaſque mulieres proſtituere, in ſaccis ligatis, iuſſit quibuſdam immergere. Denique hoc ipſum feciſſe narrat Periandrum, & ante eum Hermippus in libris de ſeptem ſapientibus. Refert prætereà Flauius Ioſephus in lib. 18. antiqui. cap. 4. inſigne Tiberij Cæſaris iudiciũ de Decio mundo, & Ide eius liberta, & ſacerdotibus Iſidis: cum enim Decius Paulinã vxorẽ Saturnini caſtiſſimam expugnare nec verbis, nec pecunia poſſet, opè libertæ effecit, vt ſacerdotes corrupti pecunia dicerent, Deum Anubim forma ſua captum, eam ad cœnam, & amplexum appellare: quare Paulina in templũ venit, ſed pro Anubi Decius, cũ ea concubuit. Quo tecto, Tiberius omnes ſacerdotes, vt lenones cruci affixit, & libertinum: templum Iſidis diruit, Iſidis imaginem in Tyberim iuſſit proijci, Decium relegauit quẽ iudicauit amore. & ætate impulſum, magis quam certo animi iudicio deliquiſſe. Et ſic patet, lenones vltimo ſupplicio eſſe plectendos. Verũ Iodo. in practi. crimi. c. 91. nu.
11 5. dicit, notandos eſſe tres modos, quos in lenocinio concurre oportet, priuſquam lenones ad vltimum ſuppliciũ aut patibulum damnari poſſint. Primo, vt mulierem ad hunc meretricium actum perſuaſionibus, aut præmijs, aut præcibus perduxerint: & hoc ex conſuetudine ſæpius facere ſint ſoliti, vt eſt glo. in dicto §. præconizamus. Delictum enim reiteratum grauius punitur, vt tenet Matth. de Afflict. in conſtitu. Neapol. incipien. lenas, ſub rubri. de lenonib. nu. fi. & Salycet. in l. fi. C. ad leg. flau. de plagiar. Atq; hic conſuetudinem intellige, quod es factum
12 bis contigerit. Nã quum in alijs multis ad conſuetudinẽ firmandam requiratur frequens, & ſæpè iterata cõmiſſio: in hoc, & ſimili crimine duæ vices, id eſt bis commiſſa faciunt, & confirmant conſuetudinem, l. 3. circa fi. cum ibi nota. C. de epiſcopali audien. Secundo, vt ex ipſius vita nefaria, & auaritia, ſibi quæſtum fecerint, & pecuniam acceperint. Tertio, vt eam ſibi ad dictum actum ſubiectam fecerint, & morigerã, aut promiſſis, aut pecunijs, aut alijs quibuſuis modis. Vide hæc apud Iodo. in pract. c. 91. nu.
13 6. Verum quum aliquato videatur ea ſententia ſeuerior, conſuetudine introductum eſt, vt lenones non puniantur pœna mortis, ſed tantummodo flagellantur cum mitra: vel alia punitione arbitraria iuxta varietatem regionum: & ciuitatum de qua conſuetudine atteſtatur Nunius de los corregidores, fol. 204 nu. 15. Iodoc. in pract. cap. 89. nu. 43. & in cap. 91. num 8. ita etiam in Regno Hiſpaniæ ſolere practicari dicit Anton. Gomez. ſuper l. 80. Tauri.
14 num. 73. & Iul. Clar. in practi q. 68. verſi. Lenones. Quam conſuetudinem etiam maiores noſtri in hoc Regio Concilio introduxerunt, vt exemplo multarum lænarum ipſe atteſtari poſſum: quas cum mitra per loca ſolita huius ciuitatis Barcinonæ fuſtigari vidi. & ſignanter fuit ita colclusum die 9. Nouembris 1582. in facto fiſci procuratoris Regiæ curiæ contra Margaretam Portalia, delatam, & inculpatam, quòd in domo propria, lænocinij cauſa incluſerat puellam quandam cùm homine, qui dictam puellam carnaliter in dicto domo cognouit. Idem etiam fuit concluſum. In dicto Regio Concilio ad mei relationem die 18. Aprilis 1584. in facto fiſci procuratoris Regiæ curiæ contra Ioannam Mas, & Eulaliam Nogues delatas, & inculpatas, quòd quaſdam mulieres quæſtus gratia ad actum venereum induxerunt, domum, ſeu propriam habitationem eiſdem ad dictum actum venereum præbendo, ac crimen lænocinij committendo, contra quas fuit concluſum, quòd mitratæ fuſtigerentur palam, & publicè per loca ſolita dictæ ciuitatis: & quòd bannirentur à viccaria lata ad quinquennium. Et ita executum fuit.

ADDITIO.

15 Adeò lenonum genus peſtiferum eſt, quòd non minus ſit lænocinium facere, quàm corpore quæſtum exercere, attamen ad huc exiſtimo magis lenones, quàm adulteros delinquere cum ij duos alios delinquere faciant, vt notant Accurſ. in l. Athletas, §. Prætor ait, ff. de his qui notan. infam. Bar. in l. is qui reus, col. 1. ff. de publ. iud. Foller. in pract crimi. in 2. par. ſecundæ partis principalis in verbo. Item quòd fuit leno. nu. 24. Neuizan. in lib. 4. ſiluæ nuptialis, num. 42. Angel. in tractatu malefic. in verb, che mi hai adulterato la mia Donna.

16 Et in parentibus quidem, qui proprias filias proſtituũt crudele, & ſceleratum facinus exiſtimatur, & ij variè iuxta varias legiſlatores leges, & conſtitutiones puniri ſolent, prout in l. lenones, C. de ſpecta. & leno. lib. 12. Theodoſius, & Valentinianus Imperatores ſtatuerunt hos patria poteſtate, & dominio priuari proſcribi, ſicque exilio mulctari, metallis addicendi publicis. vide etiam tex. in l. ſi lenones, C. de Epiſcop. audien. vbi ſupra dictæ conſtitutionis pars legitur. tradit quoq; Menoch. de arbitra. li. 2. Centur. 6. caſu. 534. nu. 6. vbi prædictas pœnas non ſolum obtinere locum ait, quando ij parẽtes proſtituerunt filiam legitimam, ſed etiam quando naturalem. Quòd approbat Afflict. in rubri. 45. de matribus, eorum filias proſtituentibus, §. matres num. 1. & ea eſt ratio, quia filia naturalis ita ſanguine coniuncta eſt parentibus ſicuti legitimè nata. Et quia etiam iſti parentes propter reuerentiã quàm eis filij naturales præſtare tenentur debent tueri, & conſeruare filiorum naturalium honeſtatem, l. parentes, ff. de in ius vocan. Et eandem, l. lenones extendendam eſſe reſpectu dictarum pœnarum non ſolum quando ipſi parentes filias virgines proſtituunt, ſed etiam quando viduam, vt tradit in præcitato loco Afflict. Et ea eſt ratio, quia illa lex, non diſtinguit virginem à vidua, ſed ſimpliciter loquitur. Et facit illa prior antiqua lex diuina Leuitici. cap. 19. Ne proſtituas filiam tuam ne contaminetur terra.

Neque excuſatione aliqua digni ſunt parentes, qui filias ob inopiam proſtituunt, iuxta Vlpiani reſponſum in l. palam, §. non eſt ignoſcendum, ff. de ritu nuptia. Non eſt inquit ignoſcendum ei, quæ obtentu paupertatis turpiſſimam vitam elegit.

Et attento hoc reſponſo. Dec. in l. quę propter. nu. 5. & ibidem Cagnol. nu. 2. & Mayner. nu. 7. ff. de reg. iur. & ipſe Deci. in conſ. 555. nu. 12. & Dida. latè in cap. peccatũ, §. 1. nu. 5. de reg. iur. in 6. ſcripſerunt, prætextu neceſſitatis turpitudinem adulterij, vel fornicationis nõ permitti mulieri. An autem propter famæ neceſſitatem liceat furari. videte in locis prædictis Doctores, & text. in cap. ſi quis propter neceſſitatem, & ibidem Doctores.

Scire tamen oportet, quòd tex. in l. palam, §. non eſt ignoſcendum, ff. de ritu nuptiar. loquitur, quando mulier eligit vitam turpem prætextu paupertatis, perſeuerando in dicta turpitudine, vt probatur in verbo, vitam. Et ideò facilè dubitari poteſt, quid quando extrema neceſſitate famis coacta, an iſto caſu ne famę pereat liceat ei fornicari. Hæc eſt quæſtio grauiſſima, quam glo. ad Deci. in dicta reg. quæ propter, in verbo permittitur tetigit, & ipſę alibi de hac re latè diſputationem inſtituam.

ARGVMENTVM.

An præcedentibus legitimis, & ſufficientibus indicijs, quis poſſit torqueri pro furto parui valoris; ad habendam veritatem ab eius ore.

SVMMARIA.

1 *Fur pro furto parui valoris non poteſt torqueri.*
2 *Tortura non eſt inferenda, niſi in illis caſibus, in quibus venit imponenda pœna vltra relegationem.*
3 *Pœnæ vltra relegationem, de iure, quæ eſſe dicantur.*
4 *Pœna fuſtigationis non eſt maior relegatione.*

Tor-

5 *Tortura grauior pœna eſt, quam ſit abſciſio vtriuſque manus.*

6 *Fur pro furto parui valoris, præcedentibus legitimis indicijs torquendus eſt: ad habendam veritatem ab eius ore iuxta aliquorum opinionem.*

7 *Obſeruantia Regij Concilij.*

8 *Teſtes, an propter variationes torqueri poſſint, & quid in Cathalonia.*

DECISIO XVI.

Dubitatum fuit in concilio gerentis vices generalis gubernatoris in ſtatione Gerundæ, an Sebaſtianus Moral delatos, & inculpatus de furto aliquarum rerum valoris duorum, aut ad ſummum trium ducatorum, commiſſo in domo Annæ Campanyolæ Ciuitatis Gerundæ præcedentibus indicijs legitimis, & ſufficientibus ad torturam contra eum, poſſet torqueri ad habēdam veritatem ab eius ore?

1 Et habita aliqua diſputatione in dicto Concilio, cum tūc eſſem aſſeſſor gubernationis generalis Cathaloniæ fui voti, dictum Sebaſtianū Moral in dicto caſu non poſ-

2 ſe torqueri. Quòd mihi viſum fuit ideò, quòd torturæ ratio non eſt habenda in omnibus caſibus, ſed in illis tantum, pro quibus venit imponenda pœna vltra relegationem: non infra, vt refert Gram.conſi.15. & voto 15. vide latè Foller.in pract. Rubr. rei indurati torqueantur, nu. 12. Et cum pœna quæ venit imponenda pro dicto furto,

3 ſit tantum pœna fuſtigationis, quæ pœna non dicitur eſſe vltra relegationem: quia pœnæ vltra relegationem dicūtur illæ, quæ ſunt de mero imperio maioris: vt eſt pœna mortis naturalis, quando vita adimitur, & pœna mortis ciuilis, quæ adimit libertatem: quia ſeruitus quo ad actus ciuiles morti æquiparatur, vt eſt, quando quis libertate priuatur, puta quia damnatur in metallum, vel in opus publicum in perpetuum, vt eſt hodie condemnatio ad triremes, vel quando imponitur pœna abſciſſionis membri, vt colligitur ex dictis Iaco. de Aret. in l. Imperium ff.de iuriſdict.omnium iud.& ibi Bar.col.3.verſi.2.ibi. Eſt merum imperium.& latè Foller.in prac. Rubr.pœnis debit. feriantur.in 4.parte,nu.46. ideò concludendum eſt, pro dicto furto, vel alio ſimili, neminem licet legitima præcedant iudicia eſſe torquendum.

4 Quam quidem rationem ad huc facet Thom. Grammati.in conſil.37.aſſerens ibi, pœnam fuſtigationis non eſſe maiorem relegatione, ſed ſimilem: & quòd ideò in furto minimo non habet locum tortura. Idem Franciſc. Brun.in tracta.de indicijs,& tortura,in 2.parte, q.3.quo in loco dicit, furtum in re parua dici delictum leue: & proinde torturæ locum non eſſe.

5 Corroboratur ad huc hæc opinio, quòd tortura grauior pœna eſt, quàm ſit abſciſio vtriuſque manus, §.fin.in auth.vt nulli iudi.[ibi. Aut huiuſmodi quædam inferiora ſupplicia per quæ articuli diſſoluuntur: quia membri diſſolutio grauior eſt vtriuſque manus abſciſione.] Patique tortura eſt ſupremas anguſtias ſuſtinere, vt dicit Boſſ.in tit.de tortura,num.12. at pro furto non qualificato, non poteſt quis puniri abſciſione vtriuſque manus, nec alterius membri: quia ſunt pœnæ imperij maioris, vt ſupra oſtenſum eſt. Ergò ſequitur, quòd dictus Moral, nec quiuis alius poſſit pro tali, vel ſimili furto, ad habendam veritatem ab eorum ore quæſtionibus ſubijci: ne grauiori pœna quàm ſit pœna ordinaria, quæ eſt fuſtigationis pro dicto delicto impoſita coerceantur.

6 Alij verò Doctores Gerundenſes dicti Concilij gerentis vices dicti generalis gubernatoris concorditer tenuere, dictum Sebaſtianum Moral torquēdum eſſe: ſuam opinionem fundantes, ex eo, quod pęna ordinaria qua ipſe veniebat puniendus, licet eſſet pœna fuſtigationis, eſt tamen corporalis, & corporis afflictiua, ſeò in caſibus in quibus imponitur pœna corporalis, ſolet indiſtinctè ad torturā procedi, vt habetur ex ſententia Iul.Clar. in pract. crimi.§.fin.quæſt.64.verſ. Prætereà debet iudex. dicentis, quòd vbi pœnam corporalis imponitur, ſolet indiſtinctè ad torturam procedi, & quòd licet aliqui tenuerint, non eſſe locum torturæ, niſi in grauioribus maleficijs, nihilominus communiter ſeruatur, quòd etiam ſuper leuibus fiunt torturæ. Atteſtatur idem Alberic.in l.edictū, nu.4.C.de quæſtionibus.

Prætereà allegarunt practicam, & conſuetudinem Gerundinem Gerundæ, vbi ſuper leuibus fiunt torturæ. Quā practicam approbarunt dictus Iulius Clarus in dicta q. eodem verſic.& Alberi.in l.edictum, nume.4. C.de quæſtionibus. Quare ſecundum hanc opinionem, & practicam, fuit proceſſum concluſione inde ſecuta, ad torquendum dictum Sebaſtianum Moral, in dicta ciuitate Gerundæ: licet mihi hæc opinio ſeuera, & rigoroſa videretur. Idque factum fuit, pro obſeruantia conſtitutionis Regis Ferdinandi.2.in prima curia Barcinonæ, cap.7.ſub titu. de pœnis corporalis. Quo tex. cauetur, quòd quando agitur de tortura inferenda propter variationes, vel propter præcedentia inditia; gerens vices generalis gubernatoris in locis in quibus poterit haberi copia ſex Doctorum debet procedere de illorum, ac maioris partis voto, & conſilio. Et tamen, in dicto conſilio tunc aderant pluſquam ſex, omnes prædicti voti. Solus ipſæ fui voti contrarij, ſcilicet, quòd non torqueretur propter furti modicitatem.& per rationes ſuperius adductas.

7 Et ſecundum hunc meum votum, vidi ſemper obſeruari in Regio criminali conſilio. In quo indiciati pro furto parui valoris, & cuius pœna eſſet tantum fuſtigatio, ſolent ad ſummum eijci ſub aliquo bannimento, & pluries voluntario à prouincia, vel à vicaria iuxta criminis, & perſonarum qualitatem. Quam opinionem, vt æquiorem ſemper in iudicando ſeruarem.

ADDITIO.

8 Deciſio hæc loquitur in reis torquendis, dic idem in teſtibus caſu quo propter variationes, vel indicia torqueri poſſint. Quærendum igitur eſt, an propter hæc teſtes quæſtionibus ſubijciantur. Reſpondeo, quod teſtes in duobus tantum caſibus torturę ſubijciuntur, videlicet, ſi negent, ſe inter fuiſſe facto, & de mendacio conuincantur, & ſi dicant ſe inter fuiſſe, & recuſent dicere veritatē, vel ſi vacillent in ea dicenda, l.vnius,§.teſtes, & l.ex libero. & ibi glo. in verbo vacillante, ff. de quæſtionib.l. præsbyteri, & ibi glo.in verbo præcipiunt, de epiſcop.& cleri.C.& l.fallaciter,§.quòd ingenuorum, C.de abolitionib.& facit tex.in authen. de teſtibus.§. ſancimus, & §.verò ignoti. Tenet idem Bar.in dicta l.vnius, §.teſtes, & in l.ex libero.ff.de quæſtionib.idē Bar.in l.1.poſt prin. & in §.qui queſtionem.ff.de quæſt.vbi ſentit, teſtes poſſe torqueri ſi ſit præſumptio contra ipſos de ſcientia facti, vel ſi vacillent Bal.in l.data opera.num.39.C.qui accuſ. non poſſ.& in l.3.C.ad leg.Iul.de adulter.& in l.milites, in fi.C.de quæſtio.vbi dicit, alterum ſufficere pro tortura teſtis, vel quod præſumatur ſcire facti veritatem, vel quia vacillent ſubdens poſſe torqueri vſque ad num.trium teſtium. Et ratio prædictorum eſt, quòd fidei diminutio cauſata ex variatione, & vacillatione purgari non poteſt ſine tortura, adeò quòd huiuſmodi teſtis fidem non faceret niſi dictum ſuum firmet in tortura, vt dicit Boſſ.in tit. de tortura teſt.nu.21.in fi.& Iul.Clar.in pract.q.25.verſ. Item teſtis, & in q.53.verſ. Quartus eſt caſus. Et adeò huiuſmodi ſententiam veram eſſe credimus, quòd dictis teſtibus propter variationem torquendis nō datur copia indiciorum, & proceſſus, vt tenet Bar.in l.vnius, §.iudex nu.1.ff.de quæſt.cui nemo cōtradicit, vt dicit Boſſ.in tit. præallegato, num.38.& ſeq.ſubdens, ſe ita vidiſſe in practica obſeruari, ſequitur Brun.de indicijs, & tort.2.part. q.4.nu.15. Idem concludit poſt multam diſputationem Franc.de inditijs, & tortu.q.39.nu.116.& per multa, quę dicit, & allegat à nu.130.vſq; ad nu.148.vbi in dicto.nu. 148.declarat, hoc dictū procedere, quando de variatione

ſeu mendacio conuincitur reus ex ſuo proprio dicto, ſeu confeſſione, aduerſus quam cum probabiliter nihil deducere poſſit, cum certum ſit teſtem eſſe varium, ſeu mēdacem, tunc, videtur iure optimo, & non datis defenſionibus contra ipſum poſſe ad torturam procedi, per ſuperius allegata. Idem ſentire videtur Iul. Clar. in q. 25. verſ. Solet dubitari, vbi in fin. verſiculi quoq; dicit, iudices torqueri facere teſtes abſq; vlla diſputatione, quòd dicit eſſe tutius propter timorem ſubornationis. Quam rationem ipſe non approbo; quia in datione copiarū, & defenſionum non eſt attendendus timor ſubornationis, quoniam ſi talis timor attenderetur, nunquam darentur defenſiones: cum ſemper poſſet dubitari, vt reus à ſuis aduocatis, & patronis inſtruatur, & tamen eas debere dari, iura ſunt certiſſima. Et hęc omnia ingenuè fateor vera eſſe, & procedere, de iure communi ciuili. Secus verò eſt de obſeruantia huius regni in quo teſtes nullo modo torqueri ſolent, exceptis ſocijs criminis, qui vt teſtes contra conſocios pro criminibus exceptis, & poſt latam ſententiam mortis torquentur, vt latius ſupra in deciſ. 5. oſtenſum eſt. Nec officit ſi opponatur de conſtitu. 7. Regis Ferdinandi. 2. in prima curia Barcinonæ curiarum anni 1481. collocata ſub tit. de tormentis, quia licet diſponat quòd ſeruata forma ibi data poteſt procedi propter variationes, & per indicia ad torturam tamen dicta cōſtitutio nō loquitur in teſtibus, ſed ſolū in reis. Et iſte intellectus percipitur ex ſtylo, & obſeruatione regij concilij, quòd nunquam propter prædicta teſtes torqueri conſueuit. Neque etiam officit ſi dicatur, quòd hæc conſuetudo, quod teſtes non torquentur in Cathalonia non probatur: cum conſiſtat in facto negatiuo, de quo non conſtat per legē aliquam municipalem, vel per concluſionem Regij Concilij, aut per aliquam declarationē, quòd hæc conſuetudo fuerit obtenta in contradictorio iudicio, quia congregatis tribus aulis interueniente locum tenente generali, in quibus ipſe interfui, audiui ſemel bis, & pluries ab omnibus regijs conſiliarijs, nemine diſcrepante conſuetudinem, quòd teſtes in Cathalonia non torqueantur inualuiſſe, & eſſe antiquiſſimam, & immemorialem, dictamque conſuetudinem fuiſſe in hoc noſtro Regno inductam per multas rationes quas hic longum, & faſtidioſum eſſet referre. Ergò ſi Doctori atteſtanti de conſuetudine eſt ſtādū, vt tenet Bar. in l. de quibus in repetitio. num. 21. ff. de legib. tenet idem Chriſtopho. Por. in rubri de his qui ſunt ſui, vel alie. iur. inſtitu. nu. 5. in fin. quanto magis vbi ſunt plures Doctores, & pręcipuè totū regium cōcilijū, quòd in preſentia locum tenentis generalis, qui Dominū Regem repręſentat atteſtatum fuit de hac conſuetudine in hoc Principatu. Cuius atteſtationi, nedum propter authoritatem, & pręeminentiam magnæ curiæ ſtandum eſt, ſed etiam dicta atteſtatio pro lege habenda eſt, iuxta tex. in §. conſtat, Inſtit. de iure natur. gent. & ciui. Senatus enim conſulta, & reſponſa prudentum pro legibus habentur. Et qui vltra prædicta voluerit dictam conſuetudinē probare, poterit illam probare per teſtes, qui licet factū negatiuū probare non poſſint, cum de ipſo ente non conſtet, poterunt tamen facti notorietatē probare: qua notorietate facti probata, indirectè reſultat probatio ipſius facti. Cyn. & Bald. in l. ea quidem, & ibi etiam Saly. in 6. q. C. de accuſationib. Bal. & Angel. in l. ciues, C. de appellatio. Conrad. in pract. in tit. de noto. crimi. nu. 15. propè fi. Capra etiam plures adducit concordantes in tract. de notorio, memb. 4. nu. 65. & ſequen. & men. 6. nu 12. verſi. Tamen non eſt neceſſe & teſtatur de communi Clar. in pract. q. 9. verſic. Item, quæro, poſt med. Probatur etiam dicta conſuetudo ex obſeruatione quæſtionandi in Cathalonia teſtes ſocios in caput ſociorum, quod tantum obſeruatur in criminibus exceptis, & poſt latam mortis ſententiā. Ergò de alijs teſtibus, qui non ſunt ſocij, & ad eruendam veritatem recipiuntur denegari videtur, Vnde patet, quòd probata modis prædictis dicta conſuetudine & obſeruantia prout probatur, ipſa pro lege habenda eſt, ac pro conſtitutione, vt in toto tit. de obſeruar cōſtitutionis, vt probatur per tex. in cōſtitutione. Regis. Iacobi 2. in curia Gerundæ anni 1321. cap. 12. & in conſtitutione Regis Ferdinandi. 2. in prima curia Barcinonæ, anni 1481. cap. 18. & in conſtitutione eiuſdem Regis Ferdinandi in ſecunda curia Barcinonæ anni 1493. cap. 67. quæ omnes conſtitutiones in noua compilatione collocatæ ſunt ſub tit. de obſeruar conſtitutionis.

ARGVMENTVM.

Quo quæritur, quomodo indicia vnius teſtis de viſu, Confeſſionis extraiudicialis, Aſſertionis offenſi, Inimicitiæ capitalis, Minarum. Famæ publicæ, & Fugæ, debeant pręcedere ad faciendum indicium ad torturam. Et an in criminalibus, probationes poſſint cōiungi, ad faciendam plenam probationem, vt hinc, ſequi poſſit condemnatio pœnæ ordinariæ delicti commiſſi.

SVMMARIA.

1 *Vnus teſtis tantum de viſu omni exceptione maior ſufficiens indicium eſt ad torturam: & facit ſemiplenam probationem.*

2 *Teſtis dicitur omni exceptione maior, quando non eſt infamatus de aliquo crimine.*

3 *Confeſſio extraiudicialis perfectè probata in ſua ſpecie facit indicium ad torturam.*

4 *Cōfeſſio extraiudicialis tunc probat, quando fit in ſpecie ſecus autem quando fit in genere: quia debet eſſe certa, & liquida.*

5 *Aſſertio vulnerati neque præiudicat reo, neque contra eum facit indicium ad torturam.*

6 *Aſſertio vulnerati ſufficiens indicium eſt ad inquirendum; & etiam ad capturam.*

7 *Aſſertio vulnerati morientis excuſat à calumnia, & temeritate hæredem mortui, qui motus eſt ad accuſandum.*

8 *Inimicitia capitalis indicium ſufficiens eſt ad torturam: quando cum ea concurrit aliud indicium etiam remotum à maleficio. Secus autem, quando ſola eſt inimicitia.*

9 *Cauſa grauis, & capitalis, quæ dicatur arbitrio iudicis relinquendum eſt.*

10 *Iudicia ad torturam in quocunque iudice ſunt arbitraria.*

11 *Minæ faciunt indicium ad torturam, quando minans eſt homo potens, & ſolitus minas exequi. Secus vero, quando eſt impotens: & homo bonæ vocis non ſolitus minas ſuas exequi.*

12 *Fama ſola non eſt ſufficiens indicium ad torturam.*

13 *Fama contra hominem diffamatum, malæ famæ, & conditionis in eodem genere mali, facit indicium ad torturam: niſi reus in ſpecie circa materiam de qua agitur bonam famam probauerit. Secus ſi in genere.*

34 *Reus probando, quòd per triennium bene vixit, purgat indicium famæ.*

15 *Homines valdè debent laborare ad conſequendam bonam famam, propter rationes hic adductas.*

16 *Fama vehemens, facit indicium ſufficiens ad torturam.*

17 *Fama vehemens, quæ dicatur, relinquitur arbitrio iudicis.*

18 *Fama ſola habens ortum ab honeſtis perſonis, & fide dignis, facit indicium ad torturam.*

19 *Fama ſola, concurrens cum ea dictum officialis denunciantis cum iuramento, facit indicium ad torturam.*

20 *Fama ſi cum ea concurrat fuga, facit quod infamatus poſſit torqueri.*

Fama

21 *ma facit indicium ad torturam, quando dicta fama eſt*
probata, & vltra famam fuerint probatæ qualitates, &
cauſæ, ex quibus fama originem habuerit.
22 *Origo ex probabilibus cauſis dicitur, quando populus indu-*
citur ad ita credendum.
23 *Fama vt in caſibus in quibus facit indicium, ſuum operetur*
effectum, requiruntur quatuor, vt hic, & num. 24. 25. 26.
& 27.
28 *Fuga delictum non probat.*
29 *Statutum diſponent quod fuga probet delictum, non valet,*
Fallit niſi contra fugientem eſſent manifeſta delicta, & de-
licti qualitas pœnam mortis poſtularet.
30 *Fuga in quibus caſibus probet delictum, vide remiſſiuè.*
31 *Fuga regulariter facit indicium contra fugientem. Et quo-*
modo intelligatur.
32 *Fuga non facit indicium contra fugientem, qui aufugit poſt-*
quam fuit accuſatus: vel inquiſitus.
33 *Fuga non facit indicium ad torturam, quando fit ex ſuſpi-*
cione, quòd contra eum formatur inquiſitio, vel accuſatio.
Quod non eſſet verum, quando alia indicia, ſeu ſuſpiciones
laborarent contra fugientem.
34 *Fuga indicium eſt ſufficient ad torturam, quando cum fuga*
poſt citationem concurrit bannum 10. vel 20. dierum.
35 *Fuga in caſibus in quibus facit indicium ad torturam, pur-*
gatur, ſi cauſa fugæ probetur.
36 *Fugiæ præſumptio tollitur iuramento ipſius fugientis.*
37 *Indicium quod non eſt perfectè in ſua ſpecie probatum, licet*
per ſe non operetur ad torturam: valet tamen ad præſtan-
dum alijs indicijs adminiculum.
38 *Probatio ſufficiens quæ dicatur.*
39 *Probatio legitima dicitur illa, quæ fit per duos teſtes, omni*
exceptione maiores.
40 *Teſtes omni exceptione maiores qui dicantur.*
41 *Probationes imperfectæ regulariter in criminalibus non*
ſunt coniungendæ. Quod à multis controuertitur vt hic.
42 *Probatio in ſua ſpecie imperfecta non valet.*
43 *Probationes imperfectæ in criminalibus coniunguntur, quã-*
do vna quæque ſpecies probationi eſt perfecta in ſua ſpecie.
44 *Probationes ſemi plenè concurrentibus alijs indicijs con-*
iunguntur ad plene probandum.
45 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XVII.

IN cauſa criminali, quæ in Regio crimi-
nali concilio ducebatur contra Mon-
ſerratum Bertran delatum, & inculpa-
tum, de neca perpetrata in perſonam
Petri Bertran patrui ſui, ictu arcabuſij
vulgo dicti pedrenyal, contra eundem
1 Monſerratum reperiebatur probatum, per vnum teſtem
de viſu: qui deponebat de ipſo facto, & delicto. Cuius te-
ſtis dictum non ſolum ſufficiens eſt ad inquirendum, ve-
rum etiam ad imponendam torturam: & facit ſemiple
nam probationem. Quod quidem verum eſt, quando di-
ctus teſtis eſt fide dignus: & omni exceptione maior, &
tunc tale indicium appellatur indicium iuris. ſecundum
Baldum, in l. ſeruos. C. de teſtibus probantur hæc per
gloſſ. ſingularem, & ordinariam, in l. 3. in verbo. conui-
ctus. C. ad leg. Iul. mag. quam ibi ad hoc commendant,
& notant Bar. Cyn. Alberi. Bal. Angel. Salycet. & cõmu-
nes Doctor. Roma. in cõſil. 451. num. 4. Bar. in l. maritus,
num. 1. ff. de quæſtionibus, & Marſil. in conſil. 101. num.
37. Antoni. Gumez. de delict. cap. 13. num. 7. Plot. in re-
peti. cap. ſi quando. §. 53. num. 2. C. vnda vi, Iul. Clar. in
pract. crimi. q. 21. verſi. Vnus teſtis, apud quos plures in-
uenietis remiſſiones multorum idem ſentientium. Quod
eſſet ſecus, ſi non eſſet omni exceptione maior: quia om-
nis minima qualitas, & defectus: impedit, vt non faciat
indicium ad torturam, Bar. & Ale. in l. 1. §. idem Corna-
lio, ff. de quæſtio. Pariſ. in conſil. 169. num. 64. & 65. vol.
2 4. Qui quidem teſtis fuit reputatus omni exceptione ma-
ior poſtquam de aliquo crimine infamatum non extitit,
ne in dubijs quis infamia notaretur: per ea quæ decidit
Oldradus conſil. 224. Bald. in l. 1. C. vbi de crimi. agi o-
portet. Aret. in cap. fin. nu. 20. de foro competen. & glo.
in capit. paſtoralis, in verbo de more. de re iudica.
Secundo erat in proceſſu contra eundem Monſerra-
tum Bertran probatum, quod ipſe extra iudicialiter cõ-
feſſus fuerat, ſe ictu dicti arcabuſij occidiſſa dictum Pe-
trum Bertran; de cuius confeſſione conſtabat per duos
teſtes conteſtes de eodem loco, & tempore. Quæ quidem
3 probatio, cum in ſua ſpecie perfecta ſit, facit ſufficiens
indicium ad torturam, gloſ. eſt ſingularis, & vnica, in l.
capite quinto, quæ eſt final. ff. ad legem Iul. de adult.
Quã gloſſ. iuxta Hippoly. de Marſil. in ſingul. 310. omnes
approbant, & in eadem gloſ. Bart. Ang. & communes
Doctor. eam plurimum commandant: tenet Hippoly. de
Marſil. in l. de minore, nu. 30. ff. de quæſtionibus, & Frã-
ciſ. Bru. in tract. de indicijs, & tortuta, q. 3. verſic. Aliud
eſt indicium, vbi ſubdit, reprobata opinione contraria,
quòd dicta confeſſio extra iudicialis facit dictum indi-
cium ad torturam, etiam ſi ſit facta abſente parte, dum
tamen dicta confeſſio certa ſit de tempore, & loco com-
miſſi delicti, Anto. Gomez. de delic. cap. 13. nu. 8. & Iul.
Clar. in pract. q. 21. verſic. Confeſſio extraiudicialis. Idã
tenent Canoniſtæ in cap. at ſi clerici, de iudicijs, vt ibi
Abb. num. 16. & Felin. num. 6. Et hanc eſſe communem
opinionem, atteſtantur idem Clarus in d. q. 21. & alij ab
4 eo relati. Et hæc confeſſio ita in ſua ſpecie perfecta pro-
bauit contra dictum reum: cum fuiſſet facta in ſpecie,
vtputa, quia dixerat, & confeſſus fuerat, ſe occidiſſe di-
ctum Patrum Bertran patruum ſuum. Secus tamen eſſet,
ſi reus confiteretur in genere, vt puta, quia confiteretur
ſe occidiſſe quendam hominem, vel feciſſe quoddã fur-
tum: quia talis confeſſio generica, & indiſcreta, non fa-
cit indicium ad torturam, ita ſingulariter tenet, & de-
clarat Bald. in l. quoniam, ff. de his qui notan. infam. ver-
ſic. Quinto, & vltimo quæro. Et ratio poteſt eſſe, quia ſi-
cut in delictis confeſſio vera, & expreſſa facta in iudicio
ad hoc, vt plane probat, requiritur, quòd ſit liquida, &
certa, & quòd conſtet de re, & perſona, vt in l. 1. §. itã
illud, ff. ad Syllanian. ita eodem modo confeſſio extraiu-
dicialis, vt cauſet, & operetur indicium ad torturam, re-
quiritur, & oportet, quòd ſit certa, & liquida, & cõtineat
ram, vel perſonam: vt melius, & apertius conſtet de veri-
tate: cum nemo in delictis poſſit ſibi præiudicare contra
veritatem aliquid dicendo, vel aſſerendo, vt in l. prima,
§. ſi quis vltro, ff. da quæſtionibus. Quam doctrinam ve-
ram exiſtimamus, contra illos qui ſentiunt, talem confi-
tentem poſſe dictam confeſſionẽ reuocara, licet non do-
ceatur de errore, ad hoc ſolum vt tortura euitetur. Nam
ſi ſola reuocatio hoc operaretur, nũquam eſſet locus cõ-
muni concluſioni, immo propter hoc, quòd reuocatur
confeſſio deuenitur ad torturam: quia ſi reus non reuo-
ret, non eſſet opus tortura. Igitur tenendum eſt, quòd
niſi probetur error ſemper talis confeſſio faciet indiciũ
ad torturam, ita tenet Iul. Clar. in dicta quæſt. 21. verſic.
Confeſſio.
5 Tertio in proceſſu extabat aſſertio dicti Petri Bertrã
vulnerati dicentis, ſe fuiſſe vulneratum, & percuſſum à
dicto Monſerrato Bertran. Quæ aſſertio hominis moriã-
tis, quamuis non probet contra reum, nec præiudicet ei,
licet dicta aſſertio ſit hominis bonæ famæ, & conditio-
nis, vt eſt text. capitalis, & expreſſus in l. ſi quis in grati,
§. ſi quis moriens, ff. ad Syllanian. & ibi notat, & com-
mendat glo. ordinaria Bart. Alberi. Bal. Angel. Roma. &
communes Doctor. neque etiam faciat indicium ad tor-
turam, vt eſt gloſ. ſingularis in iure in l. mater, C. da ca-
lumnia. in gloſſ. penultim. Grammatic. conſil. 57. numero
6 13. & 14. & Caſſan. conſil 58. poſt numero 28. & Mantu.
conſi. 118. in fin. libro ſecundo, tamẽ operatur, vt ſit ſuf-
ficiens indicium ad inquirendum, prout refert Clar. in
practi. q. 21. verſi. Aſſertio. & etiam ad capturam ſecundũ
communem opinionem da qua atteſtatur Gomez de de-
lict. cap. 13. nume. 16. quem refert Placa lib. 1. delictorũ.
cap. 13.

Digitized by Google

cap. 13. nume. 15. ſubdens, quòd ita paſſim videmus in
practica ſeruari. Atque etiam eſt ſufficiens ad excuſandū
à calumnia, & temeritate hæredem mortui: qui motus eſt
ad accuſandum eum, qui ſuerat diffamatus à vulnerato
moriente. ſecundum gl. in d. l. mater in gl. 1. C. de calum-
niato. quam ſequuntur communiter Doctor. vt dicit Ber-
trand. conſilio 137. num. decimo, libro ſecundo, in pri-
ma parte.
Quarto erat etiam probatum contra eundem Mõſer-
ratum Bertram indicium inimicitiæ capitalis, quæ deſ-
cẽdebat ex vniuerſali petitione bonorum facta per dictũ
8 Petrum Bertran contra eundem Monſerratum. Quod
quidem indicium non ſolum ad inquirendum ſufficiens
eſt, verum etiam ad torquendum: quia omnia damna, in-
cendia, homicidia, vulnera, & alia delicta præſumuntur
illata ab inimico graui, ſeu capitali. Specul. in titu. de
præſumptionibus §. ſpecies. verſic. Et idem eſt. Roma. in
l. 1. §. ſi quis in villa. in 1. notab. ff. ad Syllani. Ange. in l.
fin. C. de quæſtionibus colum. 2. Felin. in capit. afferte.
colum. fin. de præſumptionibus. Deci. in conſi. 64. colum.
penul. in fin. verſi. Inimicus enim. Quod quidem verum
eſt, quantum attinet ad torturam ſi cum dicta graui, &
capitali inimicitia concurrat aliud indicium, vel admi-
niculum, etiam remotum à maleficio: quia ſola inimici-
tia non eſt ſufficiens indicium ad torturam. vt dicit cõ-
muniter teneri. Gomez. de delictis, capit. 13. num. 11. etiã
quòd ſit ex graui, & capitali cauſa orta. ita tenet Gram-
mati. conſi. crimi. 3. num. 16. Carrer. in prac. crim. n. 118.
verſ. 4. Quartum indicium. Thom. Gram. voto 34. nume.
7. Plot. in repetitio. l. ſi quando §. 53. nume. 3. C. vnde vi.
vbi multos allegat cõcordantes. Et ita praticari ait Boſ.
in titu. de indicijs num. 47. Ex quibus igitur elicetur hæc
clara diſtinctio, quòd aut inimicitia oritur ex cauſa leui,
& tunc non facit indiciũ. Aut inimicitia reſultat ex cau-
ſa graui, & capitali, & tunc, aut quæritur an faciat indi-
cium ad inquirendũ eum, vel ad torturam. Et dic, quòd
ſi ſola eſt hæc inimicitia non coadiuuata neque admini-
culata alijs indicijs, ſeu coniecturis, tantum facit indi-
cium ad inquirendum. ita tenet Iul. Clar. in pract. crim.
q. 21. verſi. inimicitia. vbi dicit, omnes Doctores indiſ-
ferenter teneri. tenet idem Plot. in repetitio. l. ſi quando,
§. 53. nu. 3. C. vnde vbi in verſi. Sed licet. ſi vero inimici-
tia reſultans ex cauſa graui, & capitali non eſt ſola, ſed
cum ea concurrant aliæ coniecturæ vt puta, fama publi-
ca, vel mala qualitas, ſeu mala vita inimici, vel aliud in-
dicium ſeu adminiculũ etiam remotum à maleficio, tũc
facit indicium ad torturam. ita Carter. in pract. crimina-
li. nu. 118. verſicu. Quartum indicium. Grammati. voto
34. Gandi. in Rubric. de quæſtionibus. Ioannes de Imo.
in leg. fin. ff. de hæredibus inſtituen. Hippoly. de Marſil.
in practi. crimi. § diligenter, & in l. 1. §. præterea ibi text.
in verbo. cauſa cognita. ff. de quæſtionibus. Quæ autem
dicatur cauſa grauis, & capitalis, vt ſit ſufficiens indiciũ
ad torturam relinquendum eſt arbitrio iudicis, prout ita
teneri omnes Doctores refert Felinus in capit. repellan-
tur. num. 3. de accuſationibus. & idem Iul. Clar. in dicta.
q. 21. verſic. inimicitia. & in quæſt. 24. verſic. Item quæro.
Et maximè in hac ardua, & periculoſa materia torturæ:
in qua eſt regula, & doctrina generica, quòd attenta qua-
litate facti, & perſonæ, ex varijs circunſtantijs, iudex ar-
bitrabitur, an debeat imponere torturam, vel non, quod
totum eius arbitrio relinquitur, tex. eſt capitalis, & ex-
preſſus, in l. de minore, verſic. Plurimum, ff. de quæſtio-
nibus tex. in l. 3. §. eiuſdem quoque, ff. de teſtibus tex. in
l. 1. §. expilatoras, ff. de effractorib. & vtrobique commu-
nes Doctor. & in terminis iſtam regulam, & doctrinam
10 ponit Bar. in l. fin. num. 4. ff. de quæſtionibus. In quocũ-
que enim iudice indicia ad torturam ſunt arbitraria, au-
ctoritate Hippoly. in practic. crimin. §. diligenter, num.
24. & in l. fin. num. 2. de quæſtionibus Bald. in conſil. 95.
numero 6. volumine 1. & in l. obſeruare. C. quando ap-
pellation. non recipiantur. Grammatic. conſil. 14. num.
6. & latè Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. Centuria. 3. Caſu
270. Quare cum in dicto proceſſu eſſet probata iſta ini-
micitia coadiuuata, & adminiculata pluribus alijs indi-
cijs, de quibus ſupra, & infra, conſequens eſt, vt ibi fa-
ceret indicium ad torturam contra dictum Monſerra-
tum Bertran.
11 Quinto probatum etiam erat in proceſſu, quòd præ-
ceſſerant minæ, quæ pari modo faciunt indicium ad tor-
turam; vbi minans eſſet homo potens, qui de facili po-
tuiſſet minas exequi, vel erat ſolitus minas ſuas exequi,
& vir malæ famæ, in eodem genere mali: tunc enim, ſi
poſt minas fuerit factũ damnum, vel delictum, erunt mi-
næ ipſæ indicium ad torturam, ita Plot. in repetitio. l. ſi
quando, §. 53. num. 10. C. vnde vi. Antonius Gomez. de
delict. cap. 13. num. 11. circa fin. Quod eſſet ſecus, vbi mi-
nans eſſet impotens ad talia faciendum, vel homo bonæ
vocis, & famæ, & non ſolitus ad talia faciendum, nec ſo-
litus minas exequi: quia tunc ſolæ minæ non ſufficerent.
Nam ſæpe ex iracundia aliqua verba proferuntur, quæ
non ponuntur in executione, arg. tex. in l. famoſi, verſic.
1. ff. ad leg. Iul. maieſt. ibi. [Nec lubricum linguæ ad pœ-
nam facile trahendum eſt.] Vnde neceſſario requiritur,
quòd cum eis concurrat aliud indicium, ſeu adminiculũ,
vt quia minator ſit ſolitus ponere minas in executione vt
ſupradictum eſt, vel inimicitia, vel fama, ita communi-
ter diſtingui atteſtatur Imo. in l. fin. num. 10. ff. de hære-
dib. inſti. Carrer. in practic. crimin. n. 126. in verſic. Duo-
decimum indicium. Quare cum dictus Monſerratus Ber-
tran eſſet vir, qui de facili poterat exequi dictas minas,
concurrerentque cum eis alia indicia, ſeu adminicula, vt
ſupra, & infra, non fuit dubitatum an eſſet indicium ſuf-
ficiens ad torturam.
12 Sexto habebat contra ſe aliud indicium de fama pu-
blica. Quæ fama ſi ſola eſt, non eſt ſufficiens indicium
ad torturam, ita Lud. Carret. in practic. crimin. num. 19.
ver. Secundum indicium. Foller in pract. in Rubri. dena-
tur capitula. numero 28. & ſequentibus Iaſ. in l. admonẽ-
di, num. 207. ff. de iureiur. Hippoly. de Marſil. in l. de mi-
nore, §. plurimum, num 30. ff de quæſtio. & idem Hippo-
ly. in ſingul. 97. incipien. fama ſola. Diaz. in regul. 333.
Petrus Dueny. in regul. 300. in princ. & numero 4 verſic.
Contrariam tamen opinionem, vbi plures allegat Do-
ctores. Et hanc dicit, communem eſſe opinionem Mar-
ſil. in conſil. 3. numero 4 in fin. Villalob. in ſua collecta.
communi opinio. in litera F num. 7. Et quamuis in hoc
articulo magna ſit controuerſia inter ſcribentes, prout
refert Iul. Clar. in practic. crimin. quæſt. 21. in princ. ta-
men verior, & tutior opinio eſt, quòd ſola fama abſque
alijs adminiculis non faciat indicium ad torturam. Nã
in criminalibus ſola fama non probat: neque etiam ſe-
miplene. ita videtur ſentire gloſſ in capit. veniens. 1. in
verbo. illorum. de teſtibus quam dicit communiter eſſe
approbatam. in Berous. in capit. qualiter & quando. nu.
78 de accuſationibus Et licet ad torquendum videretur
ſufficere minus quàm ſemiplena probatio, nihilominus
cum fama indicium valde remotum à delicto, ſitque in-
diciũ valde fallax, tutius faciet iudex ſi nullo alio admi-
niculo concurrente reum tormentis non ſubijciat. Hæc
tamen regula quòd fama non ſit ſufficiens indicium ad
torturam recipit aliquas exceptionẽ & interpretationes.
13 Prima exceptio eſt, niſi homo contra quem fama viget
ſic diffamatus, & malæ famæ, & conditionis in eodem
genere mali: quia talis, ex ſola fama poterit torqueri. ita
expreſſe tenet Alber Gandin. in tracta. maleſi. in Rubri.
a quo vel à quibus debet fama incipere. num. 12. tenet
idem Plot. in repetitio. leg. ſi quando. §. 53. num. 15. Cod.
vnde vi. & Franciſ. Bru. in tracta. de indi. & tormen. num.
32. Aegidius quoque Boſ. in titu. de indicijs, & conſide-
rationibus ante tort. nume. 56. conſtanter affirmat, hanc
malam opinionem multum operari ad torturam inſligẽ-
dam, & etiam quo ad condemnationem: quia facit, (vt
ille inquit) quod interdum Regium concilium ad trire-
mes regias mittat eum, quem alias minimè mitteret. In-
tellige tamen, & declara hoc minimè procedere, quando
reus

Digitized by Google

reus accuſatus in ſpecie circa materiam de qua tractatur, bonam famam probauerit: quia tunc mala fama præcedens ſine dubio purgatur, & reus minimè poſſet torqueri. vt ait Gand. de maleſic. titul. de præſumptionibus nu. 15. Quimmo dici ſolat, quòd per præſumptionē bonæ famæ expurgantur indicia, & tolluntur: quantūuis vrgentia contra accuſatum, vel inquiſitū. Nec enim in hoc caſu ſatis eſſet, ſi bona fama in genere probaretur, quia præſumptiones bonæ famæ probatæ in genere, non tollunt malam famam probatā in ſpecie. vt conſulit Alex. conſil. 77. volum. 1. & conſil. 62. volum. 3. Roman. conſil. 167. Natta. conſil. 42. num. 10. volum. 1. Hippoly. conſil. 44. numer. 21. volum. 1. Pariſ. conſil. 74. volum. 1. vbi dicit, eſſe communem opinionem. Plot. in repetitio. l. ſi quando, §. to. numero 15. C. vnde vi. vbi dicit, quòd probatio bonæ famæ non tollit ſpeciale indicium ortum ex apertura vaſilicæ de qua ibi mentionem facit. Et hoc modo, dicta doctorum affirmantium, præſumptiones bonæ famæ tollere cæteras præſumptiones quæ contra reū vrgebant ſunt interpretanda, & intelligenda. Quamuis illud negandū non ſit, quod licet hæ generales præſumptiones bonæ, & integræ famæ non tollant præcedentia indicia, elidunt tamen: quod magni momenti eſt vt fa-
14 tetur Boſ. titulo de inquiſitio. num. 35 Poſſet etiam reus contra famam probare quod per triennium proximum bene vixiſſet, & fuiſſe bonæ vocis, conuerſationis, & famæ: quia tunc illa mala fama contra eum probata nihil ei noceret, ſed videretur in totum purgata. ita dicit Salycet. in leg. ſi minorem. poſt nume. 2. C. de in integr. reſtit. minor. Quod eſt valde notandum pro practi. Et pro-
15 pterea pro bona fama conſequenda, multum deberent homines laborare. vt in l. facta. §. ſi ſub conditione ff. ad Trebellian. quia melius eſt bonum nomen quam diuitiæ multæ Eccleſias, cap. 41. & Apoſt. ad Corint. 1. ſcribit, [Expedit mihi magis mori, quàm vt gloriam meam quis euacuet.] bona enim fama theſaurus eſt inæſtimabilis: & ſicut lilium dans ſuauitatem odoris teſte Bal. in l. 1. C. de conſ. Et ſicut Sol corpus noſtrum illuſtrat, ita etiam bona fama, vt dicit ipſemet Bal. in cap. veniens, de teſtibus. Et quilibet tenetur ſuum honorem tueri; & conſeruare, & omni lucro præferre, vt in l. Iulianus, verſic. 1. ff. ſi quis omiſſa cauſa teſta. vbi inquit tex. [Non enim dolo caret pater, qui honore proprio omiſſo propter compendium, alienam inſtitutionem maluit.] Ratio ſupra dictorū eſt, quia mala fama nobilem degenerat, plebeium denigrat, fratrem beneficio priuat, fidem minuit, honores tollit, & hominem ſequitur ſicut lepra leproſum.

16 Secunda exceptio regulæ eſt, quando fama vehemens eſſet: quia illa ſola facit indicium ad torturam: Felin. n. 35. & alij in cap. veniens, de teſtib. Bar. in conſil. 191. Bal. in capitu. 1. de pace iura. fir. in vſib. feud. Paul. Pariſ. conſil. 153. num. 22. vol. 4. Hippoly. in pract. crimin. in §. diligenter, num. 20. Hieroni. Grat. conſil. 57. nu. 2. vol. 2. Ludou. Carrer. in practic. crimin. fol. 49. numer. 6. Thom.
17 Gram. deciſ. 34. nume. 52. Franciſ. Brun. in tracta. de indicijs, & tortu. parte 1. num. 32. & Hippoly. in ſingulari 97. Quæ autem dicatur fama vehemens, hoc iudicis arbitrio relinquendum eſt, vt tradit Salycet. in l. fin. C. de quæſtion. tenet idem Bar. in dicto conſil. 191. & Thom. Gram. in dicta deciſi. 34. & deciſi. 42. & Hippoly. in dicto ſingulari. 97.

18 Tertia exceptio eſt, quando conſtat. Quòd fama habuerit ortum ab honeſtis perſonis, & fide dignis: quia tunc ipſa ſola fama facit indicium ad torturā, Lud. Carrerius in practi. crimin. nu. 19. verſic. Secundum indicium. Salycet. in l. ea quidem, C. de accuſationib. Pariſ. conſil. 253. nu. 11. volum. 2. & facit tex. in cap. qualiter, & quādo. in 2. de accuſatio & cap. cum in iuuentute, de purgatio. canoni non autem à maleuolis, vel improbis. Quod intellige, niſi agatur de re turpi: nam eo caſu, non eſſet contemnenda fama, quæ ortum haberet à turpibus perſonis; puta, ſi egatur de re commiſſa in lupanari, poterit oriri fama à meretricibus, & lenonibus: non autē à Doctoribus, vel equitibus, qui non ſolent ibi conuerſari, & ſic de ſimilibus.

19 Quarta exceptio eſt, quando cum fama adeſt dictum officialis denunciantis maleficium cum iuramento, ita reſpondit Bart. in dicto conſilio 191. Hieronymus Grat. conſilio 136. n. 17. volumine 1. & Ludo. Carrer. in dicto verſic Secundum indicium.

20 Quinta exceptio eſt, quando cum fama fuga concurrit: quia hoc caſu talis infamatus torqueri poteſt, vt in authent. de Sanctiſſ. Epiſc. §. ſi quis autem, collatio. 9. & in authent. de exhiben. reis, §. ſi vero, collatio. 5. Hanc limitationē ſcripſit Bart. in l. fi. ff. de quæſtionib. Grat. in conſil. 48. num. 8. volu. 2. Ioan. de Imol. vbi Felin. num. 6. in cap. nullus de præſumptionibus.

21 Sexta & vltima exceptio eſt, quando fuit probata fama, & vltra famam fuerunt probatæ qualitates, & cauſæ ex quibus fama originem habuerit, puta inimicitia, quæ erat in proceſſu probata trahens originem à dicta generali petitione totius hæreditatis, vel alia conſimilia: quia tunc fama indicium facit ad torturam, ita Angel. in l. fi. C. de quæſtionibus, & ibi Blan. nu. 313. verſic. Fama. ibi ſi vero vltra, Bal. in conſil. 502. incipien. quæritur, an per ſolam famam, vbi dicit, quòd tunc ad tormenta venitur per publicam famam, quando orta fuit ex probabilibus cauſis ex quibus ſurgunt indicia ad torturam. Et dicitur
22 orta ex probabilibus cauſis, quando inducitur populus ad ita credendum, vel dicendum: aliàs eſſet vana vox populi, quæ exaudiri non debet, l. Decurionum, C. de pœnis. Et ideo dicit, quòd ſit iudex in hoc cautus: nam ipſe non credidit probari famam ſimpliciter, ſed cum alio indicio legitimo.

23 Tandem vt in ſupra dictis caſibus hoc indicium famæ ſuum effectum operetur, ſequentibus requiſitis dicta fa-
24 ma probanda eſt. Primo, quòd teſtes deponentes de fama dicant, audiuiſſe à pluribus, & aliquos ex his nominent: etiam ſi interrogati non fuerint. Innocen. in cap. qualiter. 2. de accuſationibus, Bart. in l. de minore, §. plurimum num 23. ff. de quæſtionibus, Abb. in cap. cauſam, de teſt. bus, Blan. in dicta l. fin. num. 313. ff. de quæſtionib. Et adeo hoc eſt verum, quòd licet teſtes non ſint ſuper hoc interrogati, quòd adhuc debent nominare eos à quibus audiuerunt: vt poſſit iudex perpendere ex eorum qualitate, quanta ſit fides illis adhibenda, Marſil. in dicto
25 §. plurimum, numero 50. & conſil. 75. num. 22. Secundo, quod illi teſtes dicant id audiuiſſe à maiori parte populi in quo delictum eſt commiſſum, ita not. Bart. in dicto §. plurimum, num. 19. Bald. in rubri. C. de probationibus, Angel. in l. quid ergo, §. quantum, ff. de his qui notan. infamia, & ita concludere videntur Doctores omnes, vt ait Marſil. in dicto §. plurimum, nu. 46. Ex quo infert Bart. in dicto §. plurimum, nu. 22. quòd non ſufficit, quòd teſtes deponentes ſuper fama dicant, quòd audiuerunt illud publicè dici. Poteſt enim eſſe, quòd audiuerint illud dici in loco publico, ſed tamē à paucis, vel etiam ab vno tantum: ſed opus eſt, quòd dicant, quòd illud audiuerint à maiori parte populi. Et ita communiter teneri affirmat Imola in l. hæredes palam, in princip. numero 1. ff. de teſtamant. quem refert Alexand. conſil. 212. nume. 5. lib. 2. Corneus in conſil. 84. in litera G. lib. 1. Et ſunt multi alij eiuſdem ſententiæ, & opinionis, ſequentes Bartolum in dicto §. plurimum, quos citat Iul. Clar. in pract. crimin. quæſt. 6. verſic. Debent etiam, in quo locodicit, Bartoli opinionem eſſe multum aſperam: quæ ſi in practica teneretur, vix reperiretur ex mille teſtibus vnus, qui rectè ſuper fama publica deponeret. Propterea Bald. in cap. literas, numero 2. de præſumptionibus, tenet contrarium, quòd ſcilicet teſtis dicens, ſe aliquid publicè audiuiſſe dici, probat famam: quia publicè intelligitur, id eſt publica voce à populo. Et hæc opinio Bald. eſt, quæ in practica contra Bartol. ſeruatur, vt atteſtatur Caſſador. deciſio. 3. num 7. de probationibus. Et maximè in curia Romana, vt atteſtatur Pariſ. in conſil. 52. in fin. lib. 3. Ferret. in conſil. 168. poſt num. 19. Quam Bal. opi-

nionem

ſionem approbat Calcan.in conſil.8.numero 12.& Iul.
Clar.in dicto verſic. Debent, addens, quòd omnes aliæ
deberent obſeruantiam curiæ Romanæ in materia pro-
26 bationum imitari. Tertiò requiritur, quòd teſtes expri-
mant cauſam aliquam propter quàm fama illa ortum ha-
buit: puta ex inimicitia, vel ex minis, vel alia ſimili cau-
ſa, ita Bar.in dicto §.plurimum. Sequitur Salycet. in l.
ea quidem, C. de accuſationibus, Abb. & Doct. in dicto
cap.veniens, de teſtib. Petrus de Ancharan. conſil.253.
Paris de Puteo, in tra.ſindicatus, in verbo, tortura, verſ.
An fama, Nat.conſil.362.n.9.Corne.conſil.198.volum.
37 2. Deci. conſil.37.Pariſ.conſil.27.nu.36.vol.2. Quartò
demique requiritur, quòd fama præceſſerit accuſationē,
ita Ancharan. conſil.253. & de hac materia vide latius
Hippoly.in ſingul.97. Grammat. voto 34.
Septimò per plures teſtes erat probatum in proceſſu,
quòd poſt delictum commiſſum dictus Monſerratus Ber-
tran non fuerat viſus liberè deambulare, prout antea
quotidie ſolebat, immo ſemper latitando: ex quibus in-
ducitur fuga poſt delictum. Quid autem dicta fuga ope-
retur, nunc videamus; Et puto ſic eſſe diſtinguendū, aut
quæritur, an fuga probet delictum, aut quæritur, an fuga
faciat indicium ad torturam, pro quibus plenè exami-
nandis, & decidendis, duas proponam concluſiones.
28 Prima concluſio erit, quod fuga nō probat delictum,
text.eſt in l.lege Cornelia, ff. ad Sillanian. & in l. 1. §. ſin
autem poſte omiſſum, C.de raptu virgin.& in §.ſuſcepto,
in Authentic.de exhibend.reis. col.5.& in l. raptores, C.
29 de Epiſcopis,& Cleric. Et adeo dicimus hanc regulam
eſſe veram, quòd ſi eſſet ſtatutum diſponens quod fuga
probet delictum tale ſtatutum non valeret. Ratio eſt,
quia dictum ſtatutum abſque dubio eſſet cōtra ius com-
mune: quo cauetur, neminem ex præſumptionibus eſſe
damnandum, vt in l. abſentem, ff.de pœnis, l.1.§.Diuus
& in l. fin. §. de quæſtionibus, & in l.milites, §. oportet,
§. eodem titulo. Hanc opinionem tenet Roman. in l. le-
ge Cornelia, numero 3.ff.ad legem Cor.de ſicar.vbi plu-
ra allegat fundamenta. Quam etiam ſequitur Cato Sae-
chus in repetitio. l.admonendi, num 16.§.de iureiuran.
Hanc tamen ſententiam interpretandam eſſe arbitror,
niſi contra fugientem eſſent manifeſta delicta, & delicti
qualitas pœnam mortis poſtularet: quia tunc valet ſu-
pradictum ſtatutum, ex ſententia Philippi Decij poſt
Felio. & alios Doctor.qui tenent contra opinionem Ro-
mani in capit.ſicut, numero 65.cum ſequentibus, de pro-
bation.vbi pro vtraque parte adducit plura fundamēta.
30 A prædicta tamen concluſione excipiuntur caſus re-
lati per Felin.in cap.nullus, de præſumption. à numero 1.
vſque ad fin. Quos etiam ponit Hippolytus in repetitio.
Rubri.C.de probationibus, numero 259.cum alijs, & in
practi.crimin. §.diligenter, numero 41. Et ponit eoſdem
caſus, & limitationes Diaz de Luco, in regul. 307. &
Petrus Dueny. in regul. 389. vbi addit alios duos caſus:
quos omnes per prædictos videre poteris. Nec curo hic
illos adducere, cum ad rem noſtram minime pertineat,
tum ne magnam facere digreſſionem.
31 Secunda concluſio eſt, quod fuga regulariter facit in-
dicium ad torturam contra fugientem, vt per Scribentes
in l. fin. ff. de quæſtion.& per Angel.Aretin.in tracta. ma-
leficior.in verbo, quod fama publica, numero 46. & latè
per Hippolyt.de Marſil.in dicta l.fin.& in practic.crimi-
nali, §. diligenter, numero 41. Roman. in repetitio. l.
admonendi, num. 57. ff. de iure iuran. & ibi Iaſ. in le-
ctura, numero 88. & in repetitio. numero. 169. Ioan. de
Imol. & ibi Feli. numero 3. in cap. nullus, de præſum-
ption. Quod ita reſtringendum eſt, vt procedat quando
quis poſt delictum commiſſum etiam ante accuſationē,
& inquiſitionem ac citationem cōtra eum factam ſe ab-
ſentauit, vel aufugit, ſeu latitat: quia tunc talis fuga,
ſeu latitatio facit indicium ad torturam: vt latè Plot. in
repetitio.l. ſi quando, §.53.num.8.& Hippoly. in ſingu-
lari. 214.& ſingul. 497. Secus autem ſi aufugit poſtquam
32 fuit accuſatus, vel inquiſitus: quia tunc ſi aufugit, talis
fuga contra eum non facit indicium, ita dixit Bar. in l.
1 n.1.ff.de his qui ante ſentan. mor.ſibi conſciuet: quia
cuilibet eſt licitum redimere ſanguinem ſuum, vt Bar.in
dicta l.vbi dicit, quòd quādo aliquis eſt accuſatus de cri-
mine capitali, ſi aufugit.non eſt præſumptio contra eum.
Quod dictum ſequitur Felin.in dicto cap.nullus, nu.6.de
præſum. Soc. in regul. 164.in 3.limita. Pet.Dueny. in reg.
390.in vltima limitatio.& in regul.391.in princ. Diaz de
Lu.in regul.303.in princ. ſub limi.quartæ fallentiæ, vide
etiam latè Matheſillan.qui multos alios allegat in ſingu.
33 145.in adnotatione. Quod quidem exiſtimant eſſe am-
pliandū, in caſu quo ſolū habeatur ſuſpicio, quod contra eū
formatur accuſatio, vel inquiſitio. quia tūc ſi aufugiat, di-
cta fuga non faciet indicium ad torturam; ideo quia iu-
ſtus adeſt timor fugiendi, & iuſtè debuit timere commi-
nationem, per tex. in l. miles, §. ſocer, ff. ad leg. Iul. de
adul.ibi.[Sed accuſationem parante, & probationibus
inſiſtente ac imminente,] & ita expreſſe per illum tex.
tenet Ludoui. Roma.in l.lege Cornelia, num.2. ff.ad Sil-
lani.& ibi Ioan. Igne.nume.15. vide Matheſilla. in dicto
ſingul. 145. num. 2. vbi quamplurimos idem ſentientes
allegat. Pro quo faciunt dicta, quæ commulauit Hippo-
ly. in l.1.in princ. column. 1 n.ff de quæſtionibus vbi latè
ſcripſit, quòd idem operatur timor ſeu ſuſpitio rei, quòd
exiſtentia ipſius rei: De quo etiam per eundem Hippol.
in conſil.49.num.37.& plenè per Nicola.Boer. in deciſ.
215.per totum, & maximè num.29.vbi plenè proſequi-
tur materiam fugæ.
Sciat tamē, quòd hoc vltimum reſtringitur, & limita-
tur, quando alia indicia, ſeu ſuſpitiones laborarent con-
tra fugientem: quia tunc etiam fuga facta poſt accuſa-
tionem facit contra eum maximū indicium, & ſuſpitio-
nem, arg. tex. in l. fi. C. qui numero tutel. ſe excuſ. Et ita
expreſſe per illum tex.tenet Roma.in dicta l.leg. Cornel.
in fin Eandem opinionem tenet Soci. in regul. 162.in 2.
limita. Ioan.de Amicis, in conſil.37. num.7. Ioan. Cora.
in dicta l. admonendi, num.79.& ibi Petr.de Tholo. nu.
77.& Ioan. Igneus in dicta l.lege Cornelia, num.13.in fi.
Atque ideo in caſu noſtro, cum vltra fugam, & latitatio-
nem dicti Monſerrati Bertran, etiam poſt accuſationem
ſeu denuntiationem factam adeſſent contra eum alia in-
dicia de quibus ſupra; dictam fugam ſufficiens facere in-
dicium ad torturam fatendum eſt.
34 Pariter etiam dicendum eſt, ſi cum fuga poſt citatio-
nem concurrat bannum decem, vel viginti dierum: quia
tunc fuga quoque facit indicium ad torturam, ita Ludo.
Carrer.in practi.crimi.verſic. Tertium, in fin.num. 115.
ibi ſi vero aufugit poſt citationem, Bal.in l.1.C.de hære-
di.inſti. Paul.de Caſt.in l.raptores, C.de epiſco.& cleric.
35 Tandem pro defenſione illorum, contra quos fuga fa-
cit indicium, addendum eſt, quòd in caſibus in quibus
fuga inducit aliquam præſumptionem, vel indicium, ſi fu-
ga poteſt modo aliquo colorari, puta, quòd dicat ſe non
deliquiſſe, ſeu ſe abſentaſſe; quia timebat de facto occi-
di à conſanguineis occiſi, vel de facto capi, & detrudi in
carceres; vel dicat ſe iuiſſe pro voto explendo, aut pro
mercantijs: nam tunc ſi hæc potuerunt probari, indicium
36 inductum purgabitur: Alioquin, ſtabitur eius iuramen-
to: quia præſumptio taliter inducta tollitur per iuramen-
tum ipſius fugientis, ita Cyn.in leg.fin.C.de requir.reis.
Quòd latè proſequitur Hyppoly. in pract. §. diligenter.
n.43.Matheſilla.in dicto ſingu. 145.in fin, & Hippoly. in
ſingul. 114 & Ludou.Carrer.in pract.in dicto verſi. Ter-
tium, numero 113.
Octauo, & vltimo in proceſſu extabat probatū per vnū
tantū teſtē de viſu, quòd dictus Monſerratus Bertran in-
continenti poſt iactum arcabuſij quo dictus Petrus Ber-
trā fuit interēptus, viſus fuit fugere à loco delicti. Quod
quidem indicium quantumuis magnū, licet per ſe non o-
peretur ob defectum probationis. quia in ſua ſpecie non
erat perfectè probatū: tamen valet ad præſtandum cæte-
ris adminiculis p illud vulgatum dictū. [ſingula quæ non
proſunt, multa collecta iuuant.] ſecundum Bar.in l.2.§.

ætas

Digitized by Google

ætas auté, de excuſationibus tutor. & eſt glo. ſi. in l. inſtrumẽta, C. de ꝓbationibus, & glo. 1. in l. ſtipulatus, ff. de vſur. tradũt Doctor. in cap. cũ cauſam, de ꝓbationibus. Et quòd id quod per ſe nõ operatur preſtet cæteris, adminiculum, probatur in gloſ. in verbo ex cauſis, in capit. accedens. 2. vt lite non conteſt. quam ibi ſequũtur Doctores, & Socin. Iun. conſil. 3. num. 16. volum. 4. conſil. 26. nume. 14. eodem vol. conſil. 112. in fi. vol. 1. conſil. 8. in fi. vol. 2. & conſi. 34. num. 6. & conſil. 8. nume. 26. vol. 4. Et tanto magis hoc eſt verũ in partibus, in quibus iudici datur arbitriũ procedendi in criminalibus: quia tunc poteſt procedere in cauſa, prout ſibi viſum eſt, iuxta l. 3. verſ. Tu magis, de teſtibus, ff. atque etiam in materia torturæ in qua indicia ſunt in quocũq; iudice arbitraria, vt tenet Hippoly. in practi. crimin. §. diligenter, num. 24. & in l. fin. num. 2. de quæſtionib. Bal. conſi. 95. nume. 6. vol. 1. & in l. obſeruare, C. quando appell. non recipian. & Gramm. conſil. 14. nume. 6. & latè Menoch. de arbitrar. iudi. lib. 2. Centuria 3. caſu. 270.

Et hæc omnia quæ ſupra diximus ſunt, quæ in proceſſu ſuper dicta nece contra dictum Monſerratum Bertran conſtabant. Ex quibus fuit dubitatum, an ſufficienter ibi eſſet probatum; ad condemnãdum eundem Monſerratum Bertran pœna ordinaria dicti homicidij, quæ eſt pœna mortis: vel an indicia propoſita, & perfectè in ſua ſpecie probata ſolum ſufficerent ad ſubijciendum illum quæſtionibus, ſiue tormentis.

Et primo, quòd non eſſet ſufficiens probatio ad con-
38 demnandum pœna ordinaria delicti patet. Nam ſufficiens probatio regulariter dicitur illa quæ fit per duos teſtes: cum in ore duorum, vel trium ſtet omne verbum, l. vbi numerus, ff. de teſtibus, & probatur in iuribus patriæ in vſati. Teſtes antequam, vbi teſtis vnius, quamuis ſit, ſplendidæ, & idoneæ perſonæ reprobatur, & in vſati accuſatores, vbi deciditur, duos, vel tres teſtes ſufficere ad probanda quæcunq; negocia, & quod teſtis vnius, legibus, & canonibus, & improbatur, & in vſati, duos teſtes, in quo habetur, quòd duo teſtes idonei ad omnia probandum ſufficiunt. Præterea, cum in criminalibus probationes debeant eſſe luce meridiana clariores, vt in l. fin. & ibi Doctor. C. de probationibus, nõ ſufficeret ad hæc duo teſtes, niſi illi eſſent idonei, & omni exceptione maiores: quia aliàs non diceretur legitima probatio.
39 Nam tũc dicitur legitima probatio illa, quæ fit per duos teſtes omni exceptione maiores, vt eſt tex. in cap. conſultum, in prin. reſpon. ex. de ſponſalibus, & gloſ. in cap. at ſi Clerici, ex. de Iudi. & in l. cum in debito, in verbo, legitimis, ff. de probationibus.
40 Et dicuntur omni exceptione maiores qui nulla exceptione legitime repelli poſſunt, gl. notabil. in cap. 1. de conſanguin. & affinit. & ibi Panor. gl. in verbo, idoneos, in §. item verborum, Inſtitut. de inutilibus, ſtipulatio. Bal. in l. optimam, in 2. colum. C. de contrahen. & committen. ſtipulat. Alexand. conſ. 166. in primo volum. & vide Caſſan. in conſuetudin. Burg. titu. dez iuſtices, §. 7. in verbis, ſuffiſamment prouee, nume. 4. Et cum in dicto proceſſu nõ fuerint reperti duo teſtes de ipſo facto, & maleficio, ſed ſolum vnus teſtis, prout ſupra dictum fuit, qui cum ſit idoneus, & omni exceptione maior, ex eo quòd non fuit repulſus aliqua legitima exceptione, tantum facit ſemiplenam probationem: & ſic ſufficiens indicium ad torturam. Merito igitur concludendũ eſt, in dicto proceſſu non fuiſſe ſufficientem, & legitimam probationem ad condemnandum pœna ordinaria dicti delicti. Eo maxime, quia probationes omnes quæ ſunt in dicto proceſſu de per ſe tantum faciunt indicium ad torturam, vt latius ſupra oſtenſum eſt.

Pro tamen ſolutione huius contrarij, & reſolutione huius deciſionis, ſic eſſe reſpondendum arbitror. Quòd quamuis in dicto proceſſu tantum de veritate facti conſtet per vnum teſtem de viſu, tamen cum in eodem proceſſu ſint tot probationes, & indicia perfectè in ſua ſpecie probata, quæ videntur excedere efficaciam vnius teſtis de viſu, & omni exceptione maioris, cõcludendũ eſt, adimpletã eſſe plenam probationẽ ad effectum condemnandi. Sed quia hæc requirunt maiorẽ declarationem, exiſtimaui hoc in loco pauca de probationũ cõiũctione, illa ſcilicet, quæ rem noſtram decidunt referenda eſſe.
41 regulariter in iure receptum eſt, probationes imperfectas in criminalibus non eſſe cõiungendas ad plenam probationem faciendam, ita Iaſ. in repetitio. l. admonendi, nume. 257. circa med. ibi in verſicul. Item caue, Din. in l. 2. de excuſationibus tutor. Bal. in l. ſi quis ex argentarijs, §. 1. numero 3. ff. de edendo, & in l. 3. §. 2. ff. de teſtibus, & eſt bona gloſ. in cap. veniens, in verbo, illorum, extra de teſtibus, Pariſ. in conſ. 152. verſic. Præterea tollitur, volum. 4. Deci. in cap. cum cauſam, nume. 10. verſ. Secundo limitatur, de probationibus. Hippoly. in conſil. 20. numero 48. & in prac. §. expedita, Cacialup. in dicta l. admonendi, nume. 153. & Grat. in conſil. 47. & conſil. 50. volum. 2.

Quam regulam multi contrarium ſenciẽtes controuertunt. Et primo Alberi. in l. 2. §. final. ff. de excuſatio. tutor. vbi dicit, in criminalibus probationes cõiungi, Bald. in l. excipiuntur, in ſummario, ita expreſſe inquit, quòd ex pluribus concurrentibus augetur delictũ, & quòd ex multis delictis reſultat plena probatio etiam ad condemnationem capitalem, tenet idem Bartol. in l. 1. §. idem Corneno, numero 3. ff. de quæſtionibus, vbi quærens an dictum vnius teſtis integri cum alijs indicijs faciat plenam probationem reſoluit, quòd ſic per illum text. & allegat glo. in l. 2. ff. de excuſationibus tutorum, in verbo, legitimis, in qua habetur, quod duæ præſumptiones cum alijs indicijs faciũt plenam probationem: quia ſingula quæ non proſunt multa collecta iuuant, vt in l. rationes, & in l. inſtrumenta, C. de probationibus. Quam rationem ita eſſe intelligendam arbitratur, vt procedat, quando plura tendunt ad perficiendum vnum totum: tunc quæ ſingula non proſunt, multa collecta iuuãt. Et ponit exemplum in pariete, & in tectu, quæ vnũ quodque per ſe non facerent domum vnam: ſed ſimul iuncta ſic. Pariter dicendum eſt, quòd quando multæ probationes tendunt ad faciendum vnum totum, ſcilicet ad faciendam fidem iudici, tunc ſingula quæ non proſunt multa collecta iuuant.

Sed ſtando primæ opinioni, quam dicit eſſe communem Anto. Gabr. in lib. 1. de probationib. concluſio. 1. num. 26. eam tamen ſcribentes veram fatentur, quando probationes eſſent in ſua ſpecie impfectæ, vt puta, quòd eſſet tantum vnus teſtis de veritate, vnus de fama, vnus
42 de indicio, quia tunc probationes in criminalibus non coniũguntur, ex quo dicta probatio non valet; quia in ſua ſpecie eſt imperfecta: ideo quòd ſinguli teſtes non probant prædicta; quia ad vnum quodque probandum requiruntur duo ſaltem, l. ſi. C. famil. erciſc. Innocen. in cap. ſicut. de ſimo. Alex. conſil. 355. colum. 2. in fin. & conſil. 292. colum. 3. & alibi conſil. 181. colum. 2. verſi. Rurſus, volum. 2. vbi dicit, quòd vbicunque contingat indicium probari, ſi vnũ indicium probetur ꝑ vnum teſtem, & aliud per alium, tales non iunguntur ad faciẽdum vnum indicium perfectum; quia vnumquodque de per ſe eſt imperfectum. Abb. & Felin. in capit. cum cau-
45 ſam, vbi materiam iſtam latiſſimè habes. Secus vero eſſet, quando probationes eſſent in ſua ſpecie perfectæ, vt puta, quia eſſet vnus teſtis de viſu, duo de fama, duo de indicio: nam tunc imperfectæ probationes in criminalibus coniungi poſſunt ad plenam probationem faciendam, tenet Bald. in l. ſi quis ex argentarijs, §. 1. num. 3. ff. de edendo: Alexan. in conſil. 18. volum. 4. & conſil. 13. volum. 1. & conſ. 150. volum. 5. & conſ. 180. volum. 2. Abb. in cap. cum cauſam, verſic. Idem videtur, de proba. & ibi Felin. in verſic. Limita iſtam concluſionem, vide Anto. Gab. & plures per eum relatos idem ſentientes, in lib. 1. de probationibus, conclu. 1. num. 31.
44 Pariter quoque à prædicta regula excipiendũ eſt, quãdo quælibet ſpecies probationum licet de per ſe imperfecta-

fecta-

ſecta ad plenam probationem faciendam, eſt tamen ſemiplena probatio: quia tunc concurrentibus alijs indicijs: ſeu coniecturis, dictæ probationes cõiungi poſſunt ad faciendam plenam probationem, ita Bal. in l. ſpadonem, §. qui iura. ff. de excuſatio. tuto. Anchar. cõſi. 276. in fin. Areti. conſi. 65. col. 2. verſic. Quod quartus teſtis. Butri. in cap. fi. colum. 5. verſic. Quòd ſi recepti ſunt, de iureiurand. Salycet. in l. in bonæ fidei, colum. 9. verſic. viſiſque ſemiplenam, C. ſi cert. petat. & Aymon. Crauett. in conſil. 178. num. 3. vbi concludit, ex dicto ſocij criminis in criminibus occultis, iuncta infamia rei, cauſari ſemiplenam probationem: & ſi cum his concurrant alia plura indicia excedentia efficaciam vnius teſtis omni exceptione maioris, cenſeri plenam probationem impletam.

45 Ex quibus reſoluo, quòd cum in proceſſu contra dictũ Monſerratum Bertran extaret vnus teſtis de veritate facti, qui vt ſupra dictum eſt, nume. 1. facit ſemiplenã probationem, & etiam conſtaret per duos teſtes, de tempore, & loco conteſtes, quòd ipſe extraiudicialiter confeſſus fuerat: ſe ictu arcabuſij occidiſſe dictum Petrum Bertran patruum ſuum, quæ confeſſio ita probata faciebat aliam ſemiplenam probationem, & ſic erant iſtæ probationes in ſua ſpecie pfectæ, eſſentque alia indicia, & adminicula contra eundem, vt latè ſupra oſtenſum eſt, dictas probationes poſſe coniungi ad faciendã plenam, & ſufficientem probationem ad condemnandum pœna ordinaria delicti. Prout ita concluſum fuit in regio criminali concilio contra eundem Monſerratũ Bertran die 20. Auguſti. 1582. qui prædictis meritis attentis, fuit pro dicto homicidio ad mortem condemnatus: & cum effectu laqueo per collum in alta furca ſuſpenſus. Et antea die 2. Iunij. 1581. ſecundum eandem opinionẽ fuerat idem concluſum in eodem regio concilio, in facto fiſci procuratoris, & partis inſtantis contra B. delatum, & inculpatum de pluribus necibus in perſonas certorũ perpetratis, quorum cadauera reperta fuerunt ſepellita in domo dicti. B. & de alijs criminibus & delictis, de quibus erat multum infamatus: contra quem ſuper dictis necibus tantum extabat vnus teſtis de viſu ſocius criminis: & conſtabat valde de ſua infamia, quæ iuncta cum dicto ſocij criminis faciebat ſemiplenam probationem, vt ſupra dictum eſt. Concurrebant etiam contra eundẽ tot indicia adeo vrgentiſſima, quæ clarè videbantur excedere efficaciam vnius teſtis omni exceptione maioris; & ſic fuit viſum adimpleram fuiſſe cõtra eundem. B. plenam probationem: & ſufficienrem ad capitaliter condemnandum. Et ideo die fuit concluſum dictum. B eſſe decapitandum: prout decapitatus fuit. Quæ omnia, in caſibus ſimilibus, & occurrentibus, in proceſſibus contra prædictos factis, & in dictis concluſionibus videri poterunt.

ARGVMENTVM.

An non obſtante lege prouinciæ, quæ decidit cauſas tam ciuiles, quàm criminales, non eſſe à prouincia extrahendas, poſſit dominus Rex cum eſt abſens ab illa prouincia, facere gratiam ſeu remiſſionẽ delictorũ; ceſſante partis inſtantia.

SVMMARIA.

1 *Cauſæ neque ciuiles, neque criminales, à principatu Cathaloniæ extrahuntur: ſed ibi fine debito terminantur.*

2 *Dominus Rex cum abſens eſt à Cathalonia, an poſſit facere gratiam ſeu remiſſionem delictorum, ceſſante partis inſtantia?*

3 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XVIII.

1 IN hoc Principatu regulariter ſancitum eſt, ne cauſæ tam ciuiles, quàm criminales, ab eodem extrahantur: ſed in eodẽ eſſe per tractandas, & ſine debito terminandas, vt in cap. Regis Ferdinandi. 2. in prima curia Barcinonæ cap. 3. ſub tit. de iuriſdict. omnium iudi. Videretur igitur dicendum, prædicta lege obſtante, dominum Regem abſentem a principatu, non poſſe etiam attento partis inſtantis conſenſu facere gratiam, ſeu remiſſionem delictorum: cum illa gratia reſultet ex factis, de quibus cauſa in dicto principatu eſt introducta. Sed dicta gratia 2 debet obtineri à domino Rege, cum præſens eſt in Cathalonia: vel à locumtenente generali: qui eius repræſentat perſonam: vel ab officialibus in dicto principatu exiſtentibus ad quos ſpectet.

Contrariam tamen opinionem veriorẽ eſſe exiſtimo: nam conſtitutio ſupradicta, & aliæ ſimiles leges monicipales intelliguntur de cauſis qui requirunt cauſæ cognitionem: ideo, quòd in eis verſatur intereſſe partis in iudicio deducibile. Nam illæ ſunt cauſæ quæ prædicta lege obſtante non poſſunt extrahi a prouincia: & non de alijs cauſis nullum intereſſe priuatum tangentibus: & ſic non comprænhendunt res, quæ ſunt gratiæ procedentis ex mera liberalitate domini Regis, ad quem vt ſupremus ſpectat, ceſſante partis inſtantia, poſſe remittere pœnas delictorum, tam corporales, quàm pecuniares; etiam poſt ſententias in iudicatum tranſactas. glo. in l 2. in verbo. concedi. C. de in ius vocan. quæ eſt communiter ab omnibus approbata, vt dicit Pariſ. conſil. 1. num. 1. lib. 4. & nume. 59.

3 Et ſecundum hanc vltimam opinionem fuit concluſũ in Regio criminali concilio Cathaloniæ die 7. Nouembris 1581. in facto ſupplicationis oblatæ pro parte Hieronymi, & Ludouici Gomar ciuitatis Illerdæ in effectu deducentium, quòd cum ipſi obtinuerint gratiam, & remiſſionem a S. C. R. Maieſtate, quæ fuit data in ciuitate de Badalos Regni Caſtellæ die 1. menſis Iunij 1580. ab inuaſione facta per Hieronymum Valls, cõtra quendam eccleſiaſticum Iacobum Sapena nuncupatum, & in dicta rixa quodã ictu arcabuſij dictus Valls vulnerauerit Franciſcum de Pons, & ea de cauſa proceſſus regaliæ factus extiterit, & eiecti fuerint à pace, & treuga, & acuydati domini Regis, quòd deſpublicentur attentis dicta remiſſione, & gratia, ab eis obtenta nulla exiſtente contra ipſos partis inſtantia: & quòd reducerentur in amorem domini Regis. Et facta relatione per Damianum Oſſet dicti Regij concilij Doctorem, & negocij relatorem, 7 fuit concluſum, quòd dicti Hieronymus, & Ludouicus Gomar, pro obſeruantia dictæ gratiæ, & remiſſionis, quoad dictum delictum deſpublicerentur, & reducerentur in amorẽ domini Regis, & quòd pro his fierent præconizationes ſolitæ & ſtillatæ.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, qua pœna puniendus ſit ille, qui in cauſa capitali aduerſus reum falſum teſtimonium dicit.

SVMMARIA.

1 *Lingua eſt omni ferro nocentior.*

2 *Teſtis contra aliquem falſum deponens, triplicem facit deformitatem, periurij, iniuſtitiæ, & mendacij.*

3 *Teſtis falſum deponens, tribus perſonis obligatur.*

4 *Teſtis falſus tribus pœnis afficiendus eſt.*

5 *Teſtis qui falſum aduerſus reum in capitali cauſa teſtimoniũ dixit puniendus eſt eadem pœna, qua puniretur reus ipſe,*

ſi cri-

ſi criminis conuictus foret.
6 *Concluſio Regij concilij.*
7 *Teſtis clericus coram laico iudice falſum deponens an veniat ab illo puniendus. Et quid è contra. Et quid quando teſtis deponit falſum coram iudice ciuili. Et quid in prouinciali quando falſum deponit coram capitaneo guerræ.*

DECISIO XIX.

1 CVM lingua ſit omni ferro nocentior, & non minus occidat hominem qui falſo teſtimonio innocentem opprimit, quam qui ferro noceat: vt atteſtatur Iodoc. in pract. c.70. num 4. nimirum ſi leges tam diuinæ quam humanæ, falſum teſtimonium contra proximũ, grauiſſimis pœnis vetaruut. Nam
2 qui falſo contra aliquem atteſtatur triplicem facit deformitatem: periurij ſcilicet, iniuſtitiæ, & mendacij, ita S. Tho. 2.2.q.70. art.4. vbi tenet, non ſolum periurij deformitatem ſemper eſſa peccatum mortale, cum teſtes non admittantur niſi iurati, verum etiam, & iniuſtitiæ deformitatem idem flagitium facere, cum violetur iuſtitia, quod in ſuo genere peccatũ eſt mortale; ſicut quælibet iniuſtitia. Et ideo, in præcepto decalogi falſum teſtimonium ſub hac forma interdicitur: cum dicatur in Exodo. [Non loqueris contra proximum tuum falſum teſtimonium.] Ob mendacium etiam eſt peccatũ licet non ſemper mortale: quòd latè explicat Nauar. in Manuali. in cap. 18. de octauo præcepto decalogi.

3 Sicque per Roma. Pontificem conſtat falſum teſtem tribus perſonis obnoxium eſſe. Primum Deo: cuius præſentiam contemnit. Deinde iudici: quem mentiendo fallit. Poſtremo innocenti: quem falſo teſtimonio
4 lædit. probatur in capit. 1. de crim. fal. Et ideo inquit glo. in dicto c. 1. in verbo. lædit. talem teſtem tribus quoque pœnis afficiendum eſſe. Priorò, quòd ſeptennis pęnitentia ſibi iniongitur: ideo quòd Deum offendit pro periurio. ita eſt text. in ca. quicunque 6. q. 1. vbi quicunque ſciens, ſe periurauerit. quadraginta dias in pane, & aqua, & ſeptem ſequentes annos peniteat: & nunquam ſit ſine pęnitentia ſcilicet interiori. vt ibi in gloſ. in verbo. ſine. & nunquam in teſtimonium recipiatur. Secundo, quia iudicem deluſit, infamabitur. vt in ca. ſi quis conuictus 22. q. 5. [ibi hi vero qui in periurio conſeuiſſe probatur, poſtea ab omni teſtimonio ſunt remouendi, & ſecundum legem infamia notabũtur, vel etiam extraordinariè puniri poſſunt.] vt eſt gloſ. in cap. 1. in verbo. iudici. ex. de crimi. fal. Tertio denique, quia proximum lædit, punietur iuxta modũ læſionis. arg. tex. in ca. nihilominus. 3. q. 9. hoc eſt, quòd tenetur alia quacunque pœna quæ irrogatur ex crimine de quo reum per falſum teſtimonium lædit. teſte glo. in dicto cap. 1. in verbo. lædit. extra de crimi. fal. Et ſuper hoc vltimo caſu verſatur noſtra quæſtio.

5 Atque ideo, ſi quis in cauſa capitali falſum aduerſus reum teſtimonium dixerit, puniendus erit eadem pœna, qua puniretur reus ipſa, ſi criminis conuictus foret, quòd legibus diuina, & humana, probatur. Etenim in lege diuina ita ſcriptum eſt, [Si ſteterit mendax contra hominem, accuſans eum præuaricationis, ſtabunt ambo, quorum cauſa eſt ante dominum in conſpectu ſacerdotum, & iudicum qui fuerint in diebus illis. Cumque diligentiſſimè perſcrutantes inuenerit falſum teſtẽ dixiſſe contra fratrem ſuum mendacium: reddant ei ſicut fratri ſuo facere cogitauit, & auferens malum de medio tui, vt audientes cæteri timorem habeant, & nequaquam talia audeant facere.] ita Deuteronom. cap. 19. in fin. concordat Prouerb. 19. verb. 5. ibi. [Teſtis falſus non erit impunitus; & qui mendacia loquitur non effugiet.] Danielis præterea 13. habetur, quòd caſtiſſima Suſanna ab impudicis ſenibus falſo adulterij accuſata eſſet, ideo quòd eius concubitu frui non poterant, & ideo ad mortem duceretur, exaudiuit eam Deus orantem, & per puerum Danielem proprio ore conuictos ſenes iure talionis populus interfecit. Et in lege quoque humana ciuili ſancitum eſt, quod ſi quis in cauſa capitali, & in capitis ſupplicio falſum teſtimonium dicat, ſi alius falſo teſtimonio pœnas, criminis cauſa, pati debeat, ſubijcietur eidem, pœnam talionis paſſurus, vt probatur in l. 1. ff. ad leg. Cor. de ſicar. ibi. [Qui ve falſum teſtimonium dolo malo dixerit quo quis publico iudicio rei capitalis damnaretur.] & ibi tenet idem Bar. & Bal. in cap. 1. in princ. de pace tenen. & eius violatoribus, Iaſ. in l. & ſi legibus, nume. 6. C. ſi contra ius, vel vtili. publicam. Caſſan. in conſuet. Burg. in titu. des retraicts, §. 2. nume. 39. Iodo. in pract. crimin. cap. 70. nume. 1.2.3. & 4. Couar. in §. 7. primæ partis relectionum, num. 6. & Greg. in Syntagma; lib. 36. cap. 5. num. 12. ſuper quo etiam in hac prouincia legem ſcriptam habemus in cap. 13. curiæ anni 1542. qua lege ſancitum eſt, quòd qui falſum in cauſis criminalibus teſtimonium dixerit, tam de edendo, quàm offendendo, eandem ſubeat pœnam, quàm paſſurus fuiſſet reus contra quem falſo atteſtatur: ſi eius dictum verum fuiſſet. Quam legem interpretandam exiſtimo, vt procedat, niſi teſtis falſum dixiſſet in his, quæ acceſſoria ſũt, nec ad ſubſtantiam actus pertinerent: quia tunc falſitas, pœna extraordinaria punienda eſt: quemadmodum notat ſpecula. in tit. de teſte, §. 1. verſic. Item quòd aliquid de ſuo. nume. 87. & ibi Ioan. Andr. Angel. in l. Lucius, ff. de his qui notan. infamia, Hippoly. in ſingula. 76. Innoc. in cap. fraternitatis, de hæreti. Cui ſententiæ ſuffragatur, quòd falſitas minime punitur, ſi contingat in his, quæ ſiue vera, ſiue falſa ſint nemini nocere poſſunt, glo. in l. damus, C. ad leg. Cor. de fal. quàm Docto. ibi ſequuntur, & Soci. in conſil. 104. lib. 1. Hippoly. in l. 1. §. præterea, numero 14. ff. ad leg. Cor. de ſicar. & Soci. in conſil. 185. lib 2. qui hanc opinionem atteſtatur communem eſſe. Et ad hoc ipſum eſt gloſſ. Abb. Imola, & Doctores in cap. quanto, in verbo, nomine patris, de iureiuran. Quando vero dictum falſi teſtis eſt circa ſubſtãtialia, in quibus proximo nócat, tunc eadem pœna ipſa teſtis puniendus eſt: vt ſupra dictum eſt. Et ſic intelligendæ ſunt leges falſos teſtes punientes. Hocque modo admittuntur pœnæ aduerſus eoſdẽ, vt atteſtatur Couar. in 1. parte relectionum, §. 7. nume. 6. verſic. Pœnæ vero.

6 Et ſecundum hanc theoricam fuit in Regio Concilio cõcluſum die 5. April. 1582. in facto fiſci procuratoris Regiæ curiæ contra Michaelem Vtrolis bainerium ciuem Barcinonæ delatum, & inculpatum, quòd in cauſa quæ in Regio Concilio ducabatur inter dictum fiſci procuratorem Regiæ curiæ ex vna, & Petrum, & Franciſcum Caſſadors fratres partibus ex altera, ratione proceſſus regaliæ formatæ in vim vſatici Barcinonæ incipientis. Authoritate, & rogatu, & aliàs ſuper crimine læſæ Maieſtatis teſtimonium perhibuerat, & poſt modum medio iuramento in villa Tameriti de littera Regni Aragonum aſſerendo falſum teſtimonium in Regio Concilio protuliſſe contrarium affirmauerat, falſa etiam crimina diuerſis perſonis impingendo, & quòd captus poſt prædicta, falſa eſſe, quæ in villa Tameriti de littera dixerat, medio etiam iuramento confeſſus fuit aſſerendo ſe ſpe promiſſæ peccuniæ, & alias, ea omnia dixiſſe, qui ob eam cauſam, & eius falſi teſtimonij in dicta cauſa capitali criminis læſæ maieſtatis fuit declaratus reus mortis: & quòd ſuſpenderetur in alta furca laqueo per collum taliter, quòd naturaliter moreretur: & anima ab eius corpore ſepararetur. Et ita fuit executum.

ADDITIO.

7 Et quia circa falſos teſtes frequenter contingere ſolet, quòd teſtis clericus falſum deponit coram iudice laico, dubitatur an in hoc caſu iudex laicus poſſit illum clericum, qui coram eo in officijs teſtificationis deliquit punire. Solet etiam multoties cõtingere alius caſus, quòd laicus deponit falſum coram iudice eccleſiaſtico, dubi-

tatur

tatur etiam in dicto caſu an ipſe iudex eccleſiaſticus poſſit dictum laicum punire. Item offert ſe alius caſus, quòd teſtis deponit falſum coram iudice ciuili, an in hoc caſu ille teſtis poſſit ab eodē iudice criminaliter puniri. Tandem quid quando prouincialis falſum perhibet teſtimonium coram capitaneo guerræ, an per dictum capitaneum ille prouincialis ratione ſuæ falſæ teſtificationis veniat puniendus.

Ad primum itaque deueniendo dico, à quibuſdam diſtinguendo traditum fuiſſe, licere iudici laico ex officio, licet non ad inſtantiam partis clericum coram ſe falſum deponentem pecuniariter punire tantum. Et ij fuerunt Guiller. Benedict. in pri. parte repetitionis capit. Raynutius, nume. 142. & Federicus cōſil. 93. Alij vero ſunt, qui ſimpliciter dixerunt, clericum coram iudice laico falſum deponentem poſſe ab eo puniri, vt Cyn. & Bal. in l. nullum, C. de teſtib. & Marſi. in l. fin. numero 152. ff. de iuriſd. omni. iudi. Sed quicquid omnes dixerint, verior eſt opinio, nullo modo poſſe iudicem laicum punire clericum: ſcilicet, nec ex officio, nec ad inſtantiam partis, nec pecuniariter, nec corporaliter ex illius falſa depoſitione coram eo facta, vt tenent Hoſtien. Innocen. Butr. & Ioan. Andr. in cap. verum, de foro competen. Ioan. Andr. in cap. at ſi clerici, & ibidem Felin. col. 8. in fin. verſi. fortifico. de iudi. Farinac. de inquiſitio. q. 8. nume. 26. & alij plures quos ipſe ibi recenſet. Et hanc eſſe magis communem opinionem atteſtantur Felin. in dicto cap. verū, de foro compet. Afflict. in deciſio. 230. nu. 1. & 4. Boſſ. in tit. de falſis, num. 110. Clar. in pract. q. 38. verſic. Sed hic quæro. Vanti. in tit. de nullita. ex defectu iuriſdictionis, nume. 50. Sed ſcias, quòd ille iudex laicus nō impeditur cauſam falſitatis cognoſcere ad effectum expediendi cauſam principalem. Ad ſecundum dico, iudicem eccleſiaſticum poſſe teſtem laicum coram eo falſum deponentem punire, l. nullum, C. de teſtib. ſed intellige pœna extraordinaria, vide Mat. de Afflic. deciſ. 219. & Farinac. de inquiſitio. q. 8. num. 7. & vide quæ infra alia in deciſione latius dicam.

Ad tertium reſpondeo, pariter poſſe iudicem ciuilem extraordinariè teſtem falſum coram eo deponentem punire, videte latiſſimè Menoch. de arbitr. in q. 91. lib. 1. & Farinac. de inquiſiti. q. 1. nume. 59. cum ſeq. Idem dic quo ad capitaneum guerræ per dictam l. nullum, & per ea quæ infra in alia deciſione circa hæc dicam.

ARGVMENTVM.

An à marito debeantur vxori extra domum alimenta, quando ipſa vxor receſſit ab eius domo propter malas tractationes, & eiuſdem mariti ſæuitias.

SVMMARIA.

1 *Alimenta non ſunt vxori præſtanda per maritum extra eius domum.*

2 *Alimenta in domo mariti vxori debentur: rationibus hic inſertis.*

3 *Alimenta vxori à marito non debentur, quando ipſa à domo mariti ſine illius voluntate ſe abſentat.*

4 *Alimenta ſunt præſtanda à marito vxori extra domum, quando ipſa receſſit culpa mariti.*

5 *Monachus litigans cum Abbate, debent ab eodem Abbate habere ſumptus litis.*

6 *Alimenta legata alicui quoad cum aliquo morabitur, ſi legatarius non poteſt morari in illa domo propter aliquam iuſtam rationem, nihilominus debebuntur legatario extra illam domum.*

7 *Alimenta debentur vxori de redditibus dotis in domo mariti etiam ſi non aſcendant ad quantitatem alimentorum.*

8 *Vxori licitum eſt fugere, quando ipſa acriter à marito verberatur: & tunc extra domum ei alimenta debentur.*

9 *Culpa quando dicitur eſſe mariti, quod vxor ab eius domo recedat.*

10 *Timor iuſtus quis dicatur.*

11 *Vxori bona mariti ſunt tacitè obligata pro alimentis debitis.*

12 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XX.

Berta vxor Titij ad prouinciæ præſidem acceſſit, in effectu coram eo deducens, Titium eius virum adeo eā odio proſequi, quòd à multis ab hinc annis, nec dormiendo, nec comedēdo, nec aliàs vt maritus, & vxor conueniebant, ſed quòd illam multis malis tractationibus, & ſæuitijs oppreſſam habebat, pluries eidem mortem varijs, & excogitatis modis machinando, ſupplicans propterea, ipſam à viri ſæuitijs, & furoribus, ob imminens vitæ periculum releuari: & in loco tutto, & honeſto, ſequeſtrari: ac dictum virum ſuum ex dictis machinationib. debitè puniri. Præſes autē cauſam ad ſe euocauit dictamque Bertam cauſa cognita, in quodam monaſterio ſequeſtrare fecit. Et quia durante hac lite, ac ſequeſtro, dicta Berta petijt alimenta ſibi à dicto eius viro iuxta perſonarum qualitatem, & bonorum facultatem præſtari, fuit dubitatum, an dicta alimenta extra viri domum præſtanda eſſent.

1 Et quòd maritus alimenta præſtare nō teneatur probatur primo per tex. in ca. ſignificaſti. iuncta ibi gl. in verbo. materiā adulterandi. de diuortijs. vbi, vxor quę notoriæ fornicata eſt, petēs mariti reſtitutionem repellitur. & glo. ibi in dicto verbo. materiam adulterandi. ponit quæſtionē nunquid talis vxor poſſit petere expenſas quas fecit à viro, poſtquam ipſe receſſit ab illo? & reſpondet dicta glo. dictū maritum non teneri cum ipſe illam non expulerit. Et ſic patet, maritū extra domum alimenta vxori præſtare non debere, quando ipſa ab eo receſſit. Vide quoque Guido Papæ in q. 439. nu. 6. & in conſil. 127.

2 Secundo cōſtat alimēta vxori præſtanda eſſe in domo mariti, & non extra eius domum, ex his quæ decidit Specula. in tit. qui filij ſint legi. nu. 31. qui adducit tex. in leg. ſi cum dotem. §. ſi vero dotem. ff. ſolu. matri. vbi patet, vxorem debere permanere cum eius viro, & familia, licet vir eſſet peruerſus: vt cum minori viri incommodo alatur in eius domo. argu. l. ſi ita ſtipulatus fuero decē. ff. de verb. obligationib. & le. ſi ita relictum. §. fin. ff. de leg. 2. probatur etiā ex eo quia viri, & vxoris, vnica eſt domus. l. aduerſus. C. de crimi. ex pila. hæredi. & vna familia. l. 1. §. ſi vir. ff. ad Sillania. & eorum vſus debet eſſe promiſcuus. l. quamuis. C. de fur. Quare concluditur, maritum non teneri extra domum vxorem ſuam alimentare.

3 Tertio, quòd non debeantur ei alimenta ꝓbatur. Nā vxor quæ ſine viri volūtate ab eius domo ſe abſentat, nō debet ab eo percipere alimenta, arg. tex. in l. teſtamento. ff. de aliment. & cibar. lega. accipiendo illum tex. à contrari ſenſu. idem Specula. in titu. qui filij ſint legit. nu. 31. At dicta Berta receſſit à domo viri ſine eius voluntate, conſenſu, & ſic eo inuito: quia inuito marito fit, quando ipſe non cōſentit. l. in eo. §. 1. ff. de ritu nuptiar. Ergo ſequitur, dictam Bertā extra mariti domum non eſſe à marito ſuſtentandam, atq; alendam.

4 Contrariam tamē opinionē in caſu noſtræ quæſtionis veriorem eſſe exiſtimo. Quam quęſtionē breuibus verbis, Iacob. de Arct. Cyn. & Bel. deciſam reliquunt. in l. quod in vxorem. C. de negot. geſt. ibi reſoluentes, maritum teneri ad alimenta vxori extra domum præſtanda: quando ipſe eſt in culpa, quòd vxor recedat ab eius domo. Quos ibi ſequitur Salycet. nume. 3. & Hippolyt. de Marſil. in l. 1. § cum quis latrones. nume. 8. ff. de quæſtionib. Qui doctores hac ratione ſatisfaciunt, & reſpōdet argumētis pro contraria parte ſupra adductis, vt ſcilicet, illa procedant, quādo vxor recedit à domo mariti culpa ſua, & non ipſius

Digitized by Google

ipſius mariti. Caſus vero noſtræ quæſtionis eſt, quàdo ipſa vxor receſſit non ſua culpa, ſed potius ipſius mariti; in quo caſu vt prædicti fatētur Doctores, ſunt vxori à marito extra etiā domū alimenta præſtāda. Hanc confirmat ſententiam. Matth. de Afflict. in deciſio. 10. nu. 1. & 2. Et
5 ꝓbat argum. eius quod dicitur de monacho litigāte cū Abbate, qui debet habere à dicto Abbate ſumptus litis. vt nota. per Docto. in ca. ex parte. de accuſationib. & eſt glo. in l. ſi inſtituta. §. de inofficioſo. ff. de inofficio. teſta. & glo. in l. ſi. C. de ordine cogni. in verbo. litis ſumptus, quæ notat illum tex. pro ſubdito cōtra prælatū litigātē, q interim debet ab eccleſia expenſas habere, & not. Archid. in c. quanquā 23. diſt. & in c. ſi ſorte. de electo. lib. 6.
6 Probatur præterea arg. legati alimētorū relicti alicui, quoad cum aliquo morabitur, & legatarius nō poteſt morari in illa domo cum hærede propter eius malos mores, aut ſæuitiam, vel propter ſuſpitionē honoris, vel alia iuſta ratione: quia tunc extra domum haberet legatum dictorum alimentorum. ita Iaſ. in l. 1. num. 3. C. de legat. & Bal. in auth. hoc locum in fin. C. ſi mulier ſecun. nupſer. & Paul de Caſt. in conſil. 387. incipien. quòd vxor quon-
7 dam. circa fin. Pariter etiam videtur dicendum, quòd cū alimenta debeantur vxori in domo mariti de redditibus dotis, etiam ſi non aſcendat ad quātitatem alimentorū. vt refert Iacob. de Pu. in l. ſi cum dotem. in §. ſin autē in ſæuiſſimo. ff. ſolu. matri. ita etiam, & eodē modo debebūt ipſa ſtante ſeorſum à dicto eius viro culpa ipſius viri. ita expreſſe Guido Papæ in conſ. 127. & in deciſio. 4; 9. nu. 6. In quo loco dicit, licitum eſſe vxori fugere, quàdo ipſa acriter à marito verberatur, tuncque dictæ vxori alimenta à marito extra eius domum deberi. Sequitur etiam Ioannes Neuiza. in ſilua nuptiali. col. 4. circa fin. & tenet
9 Bal. in l. 1. num. 9. C. de legat. Culpa autem dicitur mariti, quando ipſe metum in quamlibet conſtantem mulierem cadentem vxori intulit: aut inferri cōſenſit. Et quòd in ipſam Bertam metus cadere debuerit, ratio euidens eſt, cum ipſa eſſet remota à patria, & ſuis, exiſteretque oppreſſa, ſuorum exilio deſtituta, & in maximo periculo vitæ: ideo quod maritus in eius perſonā mortem machi-
10 nabat. Quem iuſtum fore timorem conſtat in l. metus & quòd ibi notatur. ff. ex quibus cau. maior. & in l. fi. §. ſi iuſto. & §. ſeq. ff. quòd met. cau. & l. 1. & l. nec. timorem. ff. de bon. eorū quæ ſibi mor. conſciuer. uide Cuma. in cōſil. 175. nu. 1. 2 & 3. qui etiam ob eam cauſam, vxori per maritum alimenta extra eius domum eſſe præſtanda fatetur. Sæuitia enim viri præbet vxori iuſtam cauſam ſeparationis; & denegationis reſtitutionis. cap. literas. in fi. de reſtitutio. ſpoliat. facit tex. in cap. 1. quod met. cau. Eſt enim talis metus habitu ſemper inſtans, cōtinuatus: ideo iuſtus l. nouiſſimē. quod cum ſal. tu. tenet Anch. in
11 conſil. 408. in princ. Et adeò hanc partem exiſtimamus eſſe veram, quòd pro dictis alimentis debitis vxori ſunt tacitē bona mariti obligata. vt per Bar. in l. ſi cum dotē. §. ſin autē in ſæuiſſimo. ff. ſolu. matri. & Specul. in tit. de donatio. inter vir. & vxo. in § fi. verſ. Sed nunquid bona.
12 Quare ſecundum hanc vltimam opinionem fuit in Regio criminali concilio concluſum die 29. mēſis Octobris 1583. in facto ſupplicationis oblatę per nobilem Mariam de Homs vxorē don Honofrij de Homs, quæ tunc erat ſequeſtrata in monaſterio Beati Hieronymi præſentis ciuitatis Barcinonæ cui pro tunc fuerunt adiudicatæ quinquaginta libræ ratione victus. Et quia fuit dictū, cauſam diuortij pendere coram iudice eccleſiaſtico, fuit remiſſa taxatio alimentorum ad dictum eccleſiaſticum iudicem.

ADDITIO.

Opportunè hic quæri poteſt, quando maritus relinquit vxori alimenta præſtāda in hæredis domo, an illa alimenta ſint illi præſtanda extra domum dicti hęredis quando ipſa ſalua honeſtate cum dicto hærede commorari non poteſt; Reſpondeo hoc quidem caſu, dicta alimenta ei extra domum pręſtari debere; quia iuſta eſt cauſa mulieri mutandi domicilium. ita Bal. in l. 1. & ibi Iaſ. nu. 4. C. de legat. Rolan. conſil. 11. nu. 11. lib. 1. Picus. in l. Titia. §. Titia cum nuberet. nu. 159. verſicu. Quarto limita. ff. de leg. 2. Quod ſanè probare tenetur ipſa mulier, ſcilicet ſe ſalua honeſtate commorari non poſſe cū mariti hærede. vt in loco citato tenēt Picus poſt Ancha. in conſ. 255. in fin. Quod affirmarūt & Iaſ. in l. diuortio. in princ. nu. 25. ſolu. matr. in l. 1. nu. 4. C. de leg. Alexan. conſ. 100. num. 3. lib. 1. & Alcia. Reſponſo. 552. nu. 2. Rolan. in dicto conſ. 22. nu. 18. lib. 1. vide latè Menochi. de arbitr. lib. 2. Centur. 2. caſu 70. num. 12. cum ſeq. vbi num. 15. tenet poſt Caſtren. in his verſari iudicis arbitrium, vt ex perſonarū qualitate iudicet, an veriſimiliter ſubſit futuræ turpitudinis ſuſpicio.

ARGVMENTVM.

An ex inſultu, & ſola inuaſione proxima maleficio, cenſatur pax, & treuga rupta.

SVMMARIA.

1 *Pax non dicitur rupta ſecundum vnam opinionem ex ſolo inſultu, & inuaſione, in qua non interuenerūt tactus corporales.*
2 *Pax dicitur rupta ex ſolo inſultu, & inuaſione ſecundum veriorem ſententiam. & de hic rationes.*
3 *Inſultus dicitur in alium ſaltus.*
4 *Metum inferens, dicitur rumpere pacem.*
5 *Pax rumpitur ab inferente iniuriam, ſi ita in inſtrumento pacis conuentum eſt.*
6 *Verbum directè vel indirectè, quomodo, & quomodolibet. ſemper debent aliquid operari: ne fruſtra cenſeantur oppoſita.*
7 *Pax firmata rumpitur ab eo, qui aliam cum quo pacem habet perſequitur taliter, quod ex eius perſecutione poſſet alteri damnum aliquod inferri.*
8 *Concluſio Regij Concilij*
9 *Alimenta relicta vxori, & eidem preſtanda in domo hæredis, ſi commodè, & honeſtè in eam dicto hærede commorati non poteſt, debeat ei extra illam domum præſtari.*

DECISIO XXI.

IOannes Boſch, aliàs Rouis ex vna, & I. Rodoreda partibus ex altera, cum inſtrumento treugarum promiſſerunt, ſe adinuicem ſub certa pęna non offendere, nec quòd alter alteri iniuriā inferre. Euenit, quòd ſuadente diabulo dictus Ioan. Boſch. aliàs Rouis vna cum alijs armatis arcabuſijs manualibus vulgo dictis pedrenyals, inſultauit, & inuaſi dictum Rodoreda pacificè in eius domo commorantem, & exiſtente. Sed non fuit tranſitum ad tactus, & offenſiones perſonales, ſeu in perſonam, cum ianuæ dictæ domus clauſæ eſſent, tùm etiam, quòd quidam ſuperuenientes obuiarunt ne ingrederentur domum neve perſonæ tāgerentur, fuit propter hoc ſolum dubitatum. an pax & treuga in inter dictas partes firmatas certa pœna rupta eſſet, & pœna commiſſa.

1 Et primo, quòd ex ſolo inſultu, & inuaſione nō ſit pax rupta probatur ex doctrina Iacobi Marqui. in vſati. Treuga datâ. colum. fi. aſſerentis, non dici pacem ruptā vbi non interuenerūt inuaſio corporalis, nec tactus corporales, ſeu reales Barbæ vel crinium expiliatio, ſeu vaſtimentorum. & allegat. tex. in §. ſi quis hominem, & §. ſi quis alium. & §. ſi quis aliquem ceperit. in feud. de pace tenē. & eius violator. cum ibi notatis per Bal. quibus iuribus probatur, quòd per tactus reales, & offenſiones in perſonam factas rumpitur pax.

Confirmantur prædicta ex his quæ adducit Deci. in

conſi.406.num.3.tenens, quòd niſi perſona tangatur, &
corpus percutiatur non dicitur offenſio facta in perſo-
na: quia propriè offenſio in perſonam dicitur fieri, quan-
do perſona tãgitur, & ipſum corpus percutitur. vt expreſ
ſe dicit Bal. in l. ſi qua per calumniam. C. de epiſcopis, &
cleri. vbi poſt Guliel. de Cun. inquit, quòd ſi quis tãgit ve
ſtes clerici iniurioſè, dicitur iniuria perſonalis, ſed nõ in
perſonã: ex eo, quòd corpus non tangitur. Et idem Bal.
in rubr. ff. ſolut. matri. colu. 1. & ꝓbatur in l. ſed quæſtio-
nis, ff. de iniurijs. vbi expreſſè dicitur, quòd iniuria illata
veſtibus non dicitur illata corpori: & per cõſequens pro
miſſio facta de non offendendo adinuicem ſub pœna, nõ
diceretur verificata ex ſolo inſultu ita vt pœna cõmitta-
tur. Nã inſultus tantũ eſſet mediũ ad offenſionẽ perſona
lem quo caſu, pœna quæ opponitur offendenti perſonã
non habet locũ in inſultu. Accedat ad hæc Bal. in l. pen.
§. decem. in fin. ff. ne quis eum. vbi inquit, ſi ſtatuto ca-
uetur, quòd ſi quis violenter ingrediatur eccleſiam pu-
niatur in mille. nunc quidam armata manu iuerũt vſque
ad medium iter, vel vltra, ſed non intrauerunt fines ec-
cleſiæ, dicit. illos inchoaſſe delictum, ſed non conſumaſ-
ſe: & per conſequens ſtatuti pœnam non incurri.

2 Contraria tamen opinio in caſu noſtro verior eſt, ſci-
licet, quòd promiſſio facta de nõ offendendo ſub pœna,
verificata ſit ex ſolo inſultu, & inuaſione cõmiſſa per di-
ctum Ioannẽ Boſch aliàs Rouis cõtra dictũ Rodoreda,
3 ita vt pœna cõmittatur. Primo, quia non poteſt negari
quin ea inſultu videatur offendi pſona: ideo quòd inſul-
tus dicitur in alium ſaltus, vt notat Bart. in l. reſpiciẽdũ.
§. delinquunt. ff. de pœnis. in l. pœna §. cum arietes, ff. ſi
quadru. pauper. feciſ. dica. Bal. in cap. 1. §. ſimiliter. quib.
mod. feu. amit. Aluar. in cap. 1. §. præterea. quæ fuit prima
cau. beneſi. amitten. Idẽ Aluaro. in ca. 1. §. ſimiliter. quib.
modis feud. amitta. vbi dicit inſultum dici in perſonam
fieri, quando poſſunt ſe percuttere: & ꝙ tali caſu illa di-
ctio imponitur pro cõtra. Cumque in inſtrumento treu-
garum conuentum ſit adinuicem de non offendẽdo per-
ſonas, neque bona, & inſultus dicatur in alium ſaltus, at-
que in perſonam quando poſſunt ſe percutere, concludẽ-
dum ſanè eſt ex ſolo inſultu, & inuaſione, pacem ruptam
fuiſſe: & ſic pœnam commiſſam.

4 Corroboratur hæc doctrina ex adductis per Angel. in
l. ſi cum exceptione §. ſatis. ff. ꝙ met. cau. vbi tenet, quòd
inſerentes metũ dicuntur rumpere pacem. Quod ſequi-
tur Hippoly. de Marſil. in ſingul. 337. num. 5. Et cum ex
dicto inſultu, & inuaſione facta cũ armis, & magno cla-
more cõtra dictum Rodoreda in eius domo exiſtentem,
quæ ei debebat eſſe tutiſſimum refugiũ, atque receptacu-
lum. vt in l. plerique. ff. de in ius vocan. & in l. cũ eo. ad
l. Iulia. pecula. & in qua vltra pacẽ conuentã erat conſti-
tutus ſub pace, & treuga domini Regis per iura patriæ
viſus fuerit dictus Ioannes Boſch aliàs Rouis intuliſſe
metum offendendi, atque grauem offenſam contra dictũ
Rodoreda, neceſſario concludendum eſt, ideo, dictã pa-
cem fuiſſe ruptam: & pœnam commiſſam.

5 Præterea pro hac ſentẽtia facit, quòd in inſtrumento
pacis, & treugarum, inter partes fuit pœna ſtipulata in
caſu non ſolũ offenſionis corporis, & bonorũ, verũ etiã,
& iniuriæ. Sed non eſt qui inficietur, quin per prædictum
inſultum non fuerit illata iniuria: cum vtroque iure ci-
uili, & canonico, in tali caſu eam inferens vtili iniuriarũ
actione tẽneatur per l. item apud Labeonem verſic. Si
quis pulſatus. ff. de iniurijs, vbi ſi quis pulſatus quidem
non eſt, verum manus aduerſus eum leuatæ. & ſæpe ter-
tius eſt quaſi vapulaturus, non tamen percuſſit, vtile in-
iuriarum actione tenetur qui tex. eſt canonizatus per c. ſi
quis pulſatus. de pœnitent. diſtinc. 1. Et ſic conſtat, quòd
ex dicto ſolo inſultu, & inuaſione, fuerit pax rupta: & pę-
na in inſtrumento treugarum appoſita commiſſa.

6 Coadiuuatur prædicta opinio ex verbis generalibus
appoſitis in inſtrumẽto pacis, & quæ in ſimilibus apponi
ſolent, vt ſunt, directè, quomodo, & quomodolibet, q ver
ba debent aliquid operari, ne fruſtra cenſeãtur appoſita,
ſecundũ Bald. in rubri. C. de contrahen. emptio. in q. 6.
Nec obſtat ſi dicatur, prædicta verba non compræhende
re offenſionem leuem, & modicam, iuxta id quod dicit
Pariſ. in conſi 165. num. 18. volum. 4. quia in noſtro caſu
offenſio de qua agitur fuit grauis, & valde proxima ma-
leficio: & ſic comprehendunt dictam grauem offenſam,
& iniuriam; vt dicta verba aliquid operentur, vt idem
Pariſ. in conſil. citato.

Denique hanc eandem ſententiã ſentit cõſtitutio Re-
gis Alfonſi 2. in curia Montiſoni cap. 22. ſub tit. de em-
preniment, & treues conuentionals. diſponens, nõ lice-
re ei qui ſub pace. & tregua cũ alijs cõſtitutis eſt, pſequi
7 eum cum quo treugas habet, taliter, quo ex eius pſecutio
ne poſſet alteri parti damnum aliquod inferri: & ſi con-
trafaceret, ſit ruptor pacis, & treugæ. Et ſecundum hanc
opinionẽ prões addoctas fuit cõcluſum in Regio cri-
minali cõcilio die 7. Iunij. 1572. in facto fiſci procurato-
ris, & partis inſtantis cõtradictum Ioannem Boſch alias
Rouis, contra quem tanquam pacis ruptorem ratione
dicti inſultus, & inuaſionis, fuit decreta executio pro
centũ libris, & expenſis, pro pęna appoſita in inſtrumen-
to treugarum inter dictas partes initarum.

ARGVMENTVM.

In quo hæc proponitur quæſtio, Quis ſen-
tentia exulatus fuit à prouincia, & re-
peritur, quòd ante condemnationem
fuerat recommendatus pro debitis ciui
libus, quæſtionis eſt, an dicta recom-
mendatio poſſit, & debeat ſuſpendere
executionem ſententiæ criminalis di-
cti exilij ſeu bannimenti.

SVMMARIA.

1 *Executio ſententiæ criminalis an debeat modicè differri, quan-
do condemnatus reperitur recomendatus pro debitis ciuili-
bus, ſeu pro reddenda ratione adminiſtrationis.*
2 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XXII.

IMperator Antoni. in l. 1. C. de bon. proſ.
de ſeruo capitaliter damnato ſic ſtatuit,
quòd nedum peculium eius domino au-
fertur, verum etiam eius ſententiæ exe-
cutio differtur, donec ab eo, domino
acceleranti ratio adminiſtrationis red-
datur. Per quam l. Doctores hanc noſtram decidere
quæſtionem conantur, ex ea deducentes, quòd quando
quis in capite damnatus recommendatur pro pecunia
ſeu debitis ciuilibus, vel vt reddat rationem alicuius
adminiſtrationis, debet executio pœnæ corporalis mo-
dica dilatione differri. pro quibus etiam videtur face-
re text. in l. ſeruo legato. §. pen. ff. de leg. 1. tenent ita
Bart. Fulgoſ. Salyc. & Ang de Peruſ. in dicta l. 1. & ſignã-
ter Bart. in l. 2. §. qui exhibendi. ff. de cuſt. reor.

Et quamuis prædictæ ll. in ſeruo condemnato loquan
tur, tamen idem ius ſtatuendũ eſſe in libero homine Ful-
goſ. & Salyc. in dicta l. 1. fatentur. Ergo patet, quòd mo-
dico ſaltem tempore expectato, poteſt dicta recom-
mendatio pro debitis ciuilibus facta impedire executio-
nem ſententiæ criminalis.

An autem hæc in practica obſeruentur? reſpõdet Ang.
in dicta l. 1. nume. 2. ſe nunquam practicari vidiſſe: idem
affirmat Iul. Clar. in prac. crim. q. 97. in prin.

His tamen non obſtantibus, in caſu noſtræ quæſtionis
exiſtima-

exiſtimarem contrarium eſſe obſeruandum hoc eſt, quòd dicta recommendatio poteſt ſuſpendere atque impedire executionem ſententiæ exilij à prouincia quouſque reus condemnatus ſatis fecerit ſuis creditoribus: attento maximè, quòd dicta pœna non eſt corporis afflictiua. Et eſt ratio, quia executio dictę pœnæ magis reo debitori ſo-
1 latium, quàm pena videretur, qui in aliam perueniens prouinciam cum effectu à ſuis creditoribus liberatus remaneret, propter difficultatem, ſeu verius impoſſibilitatem conueniendi eum, ex quo fieret, quòd ei incommodum quodammodo, & creditoribus in damnũ, & quippè quaſi irreparabile dicta executio cederet. Ad quæ moueor per eandem.l.1.in fi.in ſui ratione.C.de bon.proſ. nam dicta leg.1.& omnia alia iura diſponentia, quòd poſt condemnationem criminalẽ non debet executio defferri, & quòd creditoribus detur limitatum, ſeu modicum tempus, ſunt in odium condemnati: vt luat pœnam. vt ibi in verbis. [vt pœnæ ſuæ reddi poſſit, & ideo non debet ſumi nec interpretari in eius fauorem, & commodum. Quare cum executio dictæ ſententiæ exilij, vel velocitas temporis da qua loquitur ille text.dictæ l.1.cedat in ſolatium, & non in pœnam condemnati, ſumma cum ratione fatendum eſt, dictam recommendationem debere impedire executionem dictæ pœnæ: & ſic tempus dictæ executionis non eſſe abreuiandum: ſed potius differendum quouſq; condemnatus ſoluerit, vel cautionem de ſoluendo præſtiterit. Et ſecundùm hanc opinionem, reperij fuiſſe concluſum pro maiori parte votantium in regio cõcilio die 27. Octobris. 1557. in facto fiſci procuratoris regiæ curiæ contra Velaſcum de Torres, qui poſtquam fuiſſet cõdemnatus ad exilium extra prouinciam fuit repertus recommendatus prõ ſecuritate iudicij ex cauſis mercantilibus ante dictam condemnationem.

ADDITIO.

Aduerte, recommendationum rei pro ciuili debito non obtinere locum, quando ipſa recommendatio eſſet impeditiua executionis ſententiæ criminalis. vt in caſu. l.ſiquis fortè. ff.de pœnis. vbi damnatus ad mortem non debet vltra audiri quicquid is dicere velit licet de ſalute Principis ſe dicturum dicat. Itaque crimine hoc capitali liquidato ſententia differri non debet.l. cum reis.C.de pœnis. imò velociter executioni demandari debet vide quæ latius dicam infra in alia deciſione.

ARGVMENTVM.

An quando res violenter furto ſubſtractæ fuerunt, & non apparet de quantitate rerum furatarum, neque ea facile probari poteſt, iuramentum in litem, vel veritatis, defferendum ſit damnum paſſo, tam reſpectu quantitatis, quàm æſtimationis.

SVMMARIA.

1 *Dicto denuntiantis tantam quantitatem ac tales, & tales res, non eſt ſtandum.*
2 *Iuramentum de iure non eſt legitima probatio.*
3 *Iuramento in litem veritatis, res furto ablatæ tam reſpectu quantitatis, quàm æſtimationis contra violentem inuaſorem plenè probantur.*
4 *Arbitrio iudicis relinquenda eſt probationum materia.*
5 *Iuramentum non eſt legitima probatio niſi in caſibus, in quibus de iure, vel ex forma ſtatutorum habetur pro plena probatione.*
6 *Iuramentum veritatis in litem defertur contra doloſum, vbi aliter veritas ſciri non poteſt.*
7 *Iuramentum in litem veritatis pro quantitate, ſeu æſtimatione rei tunc procedit, quando concurrunt requiſita hic deſcripta.*
8 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XXIII.

Solent iudices, quando principaliter latrones ad corporales penas condẽnant, in conſequentiam quoq; illos condemnare ad reſtitutionem rerum furto ſubſtractarum: liquidatione reſeruata. Tamen quia ſæpenumero cõtingit, quòd nec res neque pecuniæ quantitatas furto ſubſtractæ extant, neque de illis aliter probari poteſt, quàm per ſolam partis offenſæ denun-
1 tiationem, dubiũ eſt, quo iure, & qua forma facienda ſit dicta liquidatio. Ratio dubij poteſt eſſe, primo, quia dicto tantum offenſi denunciãtis tantã quantitatem, ac tales, & tales res non eſt ſtandũ, ideo quòd tantum ſufficiens eſt ad inquirendum, vt latè probat Iul.Clar.in practi.§. fi.q.7.in princ.& in verſi. Habes igitur, & vide quæ latè dixi ſupra deciſ.17.nu.5.6.& 7. Secundo, quia neq; eius iuramento ſtandum.eſt: cum ſolum iuramentum de iure non dicatur legitima probatio. vt per gloſ.in leg.cum de indebito.verſi.legitimis.ff.de probationibus, & per gl.in §.quadrupli.verb. duplicantur.inſtit. de actionibus. vbi Iaſ.num.40.
3 His tamen non obſtantibus in caſu prædicto, ob difficultatem probationis, & odium violenti inuaſoris, à iure inuentum eſt remedium iuramenti in litem veritatia, per quòd iuramentum cum à iudice delatum eſt damnũ paſſo res vi furto ſubſtractæ, amiſſæ, & vſurpatæ, tam reſpectu quantitatis, quàm æſtimationis plenè probantur. vt eſt text.expreſſus in leg. ſi quando. C. vnde vi. & concordat text.in capit.fin.de his, quæ vi met.ve cauſa fiunt. Quæ intellige dummodo duo copulatiuè, præcedant. Vnum, quòd ſit probata violentia, & aliud quòd adſit difficultas probationis: quia ad hoc vt res amiſſæ, earum æſtimatio. quantitas earum, intereſſe, ac damna, iuramento actoris probari poſſint contra violentum inuaſorem hæc duo requiruntur, vt delictum ſit cum violentia, & quòd probatio rerum ablatarum, ſeu æſtimationis illarum ſit difficilis. vt eſt glo. in leg ſi quando in verbo. manifeſtet. C. vnde vi. cum concordantijs ibidem allegatis. & probatur in text. ibi. [Si non potuerit qui vim ſuſtinuit, quæ perdidit ſingula comprobare. [Quem paſ-
4 ſum intellige quòd ſit in arbitrio iudicis an veritas poſſit aliter probari vel ne, inſpecta qualitate perſonarum, negocij, temporis, & loci: quia cum materia probationum ſit arbitraria, & conſiſtat in arbitrio iudicis. leg. 3.ff.de teſtibus. ibi. Tu magis ſcire poteſt. & in leg. 1.ff.de iure deliberan.cum notatis in leg.Lucius.vbi.Bart. & docto. ff.de his qui notan. infam. iudex inſpectis dictis qualitatibus poterit arbitrari, an dictum iuramentum ſit defferendum vel ne. vt in dicta.leg.ſi quando. Et iudex ex officio poteſt in hoc ſe informare à ſe ipſo. Socin. in conſil. 36.volum.1.
Et non obſtat, quòd ſupra dixi iuramentum non eſſe
5 legitimam probationem, hoc enim verum eſſe fatemur, niſi caſibus in quibus de iure, vel ex forma ſtatutorum habetur pro plena probatione: quia in illis caſibus appellatione probationis venit iuramentum. vt in dicta l.
6 ſi quando.& in cap.fi.extra.quòd metus cau. Et ſic concludo, quòd iſtud iuramentum defertur contra doloſum, vbi veritas aliter haberi non poteſt: & ſic propter difficultatem probationis, & odium delinquentis. vide Ripã in l.admonendi.nu.68.verſ.Opponitur. ff.de iureiurand. & Doct.in leg.in actionibus.ff.de in litem iuran.
6 Quam quidem rem de iure intelligas ita procedere, vt iuretur ſecundum taxationẽ à iudice prius pro perſonarum atque negocij qualitate factã ne eſſet in facultate damnum paſſi iurare maria, & montes. Immo iudex

debet diligenter iοſpicere, an talis perſooa dines ſit, & an eo loco ſit veriſimilè quòd tot res ſenuerit, & ſic procedent ad faciendam taxationem iuxta quam, & non vltra licitum erit actori iurare. vt expreſsè in dicta l. ſi quãdo. & ibi. glo. in verbo. qualitate.

Ex pua theorica, hanc debes elicere practicam vt Primo violentia probetur. Secundo quòd taxatio fiat à iudice ſuper damnis, & intereſſe. Tertio, quòd iuretur ſecundum formam taxatam.

8 Quarto quòd ſequatur condemnatio. Et ita fuit concluſum, & obſeruatum, in Regio crimioali concilio die 13. Octobris. 1581. in cauſa criminali quam fiſci procurator Regiæ curiæ, & Matthæus Arquer, & Mario Molica partes inſtantes ad mei relationem ducebant contra Ioannem Torralba dena Roia, Ioannem Pages dictum lo Raioler, & Raymundum Peire de latos, & inculpatos de latrocinio per eos commiſſo cum armis in via Regia, quę vulgo dicitur lo torrent Guarnai, contra dictus Arquer, & Mario Molica, à quibus violenter, & furto ſubſtraxerunt diuerſas res, raupas, & pecunias, pto quo latrocinio fueruot ad mortem condemnati: & ad reſtitutionem rerum furto ſubſtractarum, liquidatione reſeruata.

A D D I T I O.

Licet enim regulariter furto probato deferatur iuramentũ ſuper quantitate rerum ſubſtractarum domino cui dictæ res ſubſtractę aſſeritur ad Bar. in l. in actione. nu. 5. ff. de fur. & in l. qui tabulatem. ff. eodem, & in leg. ſi ex argentarijs. §. an verò nec hæredi. poſt numerum primũ ff de edend. & in l. ne quid. nume. 3. verſicu. Quæro tunc quando agitur. ff. de incend. rui. naufra. & in leg. 5. poſt nume. 4. ff. de fur. aduerſ. nau. caupo, & ſtabula. & in leg. io actionibus. nume. 23. & ibi etiam Roma. num. 24. ff. de in litem iuran. Bal. in rubri. C. de poſſi. in princip. verſi. ſi verò apparet Paul. de Caſt. io leg. ſi creditor. ff. de pignora actio. Gramma. cooſil. 17. nu. 2. Ioſeph. Maſcard. de prubatio. lib. 2. conclu. 832. oum. 1. & ſequent. Non tamen hoc verum obtinet quando villa ſeu communitas teneretur ad emendationem damni noo ex ſuo delicto ſiue dolo, ſed ex alieno, & ſic conuenitur ex quaſi delicto, tunc enim non ſtatur iurameoto eius, qui furtũ paſſus eſt ſuper æſtimatione rerum furto ſubſtractarum. Nam iuramentum illud ſuper æſtimatione rerum furto ſubſtractarum datur non ſolum ob difficultatem probationis, ſed etiam in odium delinquentis: quòd quidem odium cũ ceſſet in villa, ſeu communitate: quia non ipſa deliquit, ſed alius, idcirco, ceſſare etiam debet delatio iuramenti prædicti. ſecundum. Bar. in l. ſi quando. num. 4. C. vnde vi. & in dicta. l. ne quid. num 3. verſicu. Quæro nunc. ff. de incend. rui. neufra. Et propterea aliter quàm per iuramentum damnum paſſi fore probandam quantitatem, & qualitatem rerum, quæ furto ſubſtractæ aſſeruntur, dixit etiã idem Barto. in leg. diuus ff. de re mili. Iaſon. io dicta. l. ſi quando. num. 36. & ſeqoen. C. vnde vi. Plot. ibidem. num. 400. Marſil. in tracta. de banni. in verbo villa. num. 59. Et hanc eſſe communem opinionem plures teſtamur doctores quos recenſet Clar. in pract. §. fin q 82. verſic. Quæro nunquid. & Maſcad. in dicta concluſione. 832. num. 5. lib. 2. & iterum cooclusio. 471. num. 21. lib. 1. vbi alios adducit concordantes, & concluſio. 934 num. 17. & num. 19. vbi reſoluit, nunquam dari iuramentum in litem cootra eum qui tenetur ex dolo, vel delicto alterius. Tandem vide Farinacium. de materia hac latè diſputantem. de delict. & pœois. q. 24. num. 215. cum ſeq.

A R G V M E N T V M.

In quo de ſacrilegio, furtim commiſſo, de eiuſque ſpeciebus, atque de furum ſacrilegorum pœna diſputatio inſtituitur.

S V M M A R I A.

1 *Sacrilegij crimen maius, ac grauius furto eſt.*

2 *Sacrilegium nihil aliud eſt, quam ſacræ rei violatio.*

3 *Sacrum dicitur aliquid ex eo, quod ad diuinum cultum ordinatur.*

4 *Sacrilegium tanto grauius eſt, quanto res ſacra in qua quis peccat maiorem obtinet ſanctitatem.*

5 *Sacrilegij ſpecies tres ſunt.*

6 *Sacrilegium, quòd committitur contra perſonam, grauius eſt ſacrilegio, quòd contra locum committitur. Et eſt prima ſacrilegij ſpecies.*

7 *Sacrilegium committitur, quando loco ſacro fit iniuria. vt cum aliquid furto ſubſtrahitur, ſiue ſacrum ſit, ſiue non ſacrum: vel alijs modis iniuria inferatur. vt hic.*

8 *Sacrilegium committitur, quando rebus ſacris fit iniuria. Quòd quidem ſacrilegium committitur altero de tribus modis. Nempè, quando ſacrum de ſacro, vel ſacrum de non ſacro, vel non ſacrum de ſacro aufertur, ſeu furto tollitur.*

9 *Sacrilegium, quòd committitur, quando ſacrum de ſacro aufertur, grauius, eſt ſacrilegio, quando ſacrum de non ſacro, vel non ſacrum de ſacro aufertur. Quòd quidem ſecundum diuerſitatem rerum ſacrarum diuerſos habet gradus.*

10 *Sacrilegium, quòd contra Eucharistiæ ſacramentum committitur, grauiſſimum eſt inter omnia.*

11 *Sacrilegium committitur, quando iniuria infertur vaſis conſecratis ad ſacramentorum ſuſceptionem.*

12 *Vaſa conſecrata dicuntur illa, quæ ſecundum eccleſiaſticum morem ſacro oleo inunguntur.*

13 *Sacræ res dicuntur illæ, quæ ad ſacrorum vſum potiſſimum dedicatæ ſunt, vt ſunt Ciboria, phialæ capſulæ, & ſimilia.*

14 *Sacrilegium, quòd committitur, quando ſacrum de ſacro aufertur, de iure ciuili dicitur proprium, ac verum ſacrilegium.*

15 *Pœna ſacrilegij ſuffurantis rem ſacram è loco ſacro, ſecundum aliquorum opinionem arbitraria eſt.*

16 *Pœna ſacrilegij, quando ſacrum de ſacro furto tollitur, eſt pœna mortis naturalis.*

17 *Iudex cui conceditur, quòd arbitrariè puniat, non poteſt, extendere arbitrium ſuum ad pœnam mortis naturalis.*

18 *Intellectus ad l. ſacrilegi capite. ff. ad leg. Iul. pecula.*

19 *Sacrilegij pœna, quando ſacrum de loco priuatè ſacro ſurripitur, non eſt pœna mortis naturalis, ſed tales delinquentes puniuntur plusquam fures; ſed minus, quàm veri ſacrilegi.*

20 *Iudex pœnam ordinariam, ex cauſa poteſt augere, vel minuere, licet inferenda ſententia perpetuo ſequi debeat pœnas ordinarias, & in legibus conſtitutas.*

21 *In ſacrilegij crimine quinque ſunt conſideranda ad augendam, vel minuendam pœnam ordinariam.*

22 *Pœna ordinaria ſacrilegij, quando ſacrum, quod modicum eſt interdiù de ſacro aufertur eſt in humilioribus pœna metalli: in altioribus verò eſt in inſulam deportatio: quam etiam pœnam poterit iudex ex cauſa augere, & minuere.*

23 *Concluſio Regij Concilij.*

24 *Modicum quid, quando dicatur.*

25 *Sacrilegij ſurripientes rem ſacram e loco non ſacro, extra ordinem puniendi ſunt.*

26 *Sacrilegi ſurripientes rem non ſacram e loco ſacro, de iure ciuili, vt fures puniendi ſunt.*

DECISIO XXIIII.

1 CVM ſacrilegij crimen maius, ac gra-
uius furto ſit in l. ſacrilegij poſt pri.&
in l. aut facta §. locus, ff. de pœn. te-
nent. Boer. deciſ. 254. nume. 8. Iod. in
pract. crimi. cap. 111. num. 8. Boſſ. in
tit. de ſacrilegijs. nu. 4. & proinde pœ-
na quæ in furto per l. municipalē ſta-
tui ur abet multo magis locum in ſacrilegio: quie quòd
pluris eſt vtique tanti eſt l. cum furti, ff. de in litem iuran.
tenet Bal. in l. ſi nondum. verſi. Sed nunquid ſacrilegium.
C. de fur. ideo, in hac queſtione potiſſimum de ſacrilegio,
ac de eius criminis punitione ratio habebitur.
2 Et in primis ſcire debes, quòd ſacrilegium nihil aliud
eſt quam ſacræ rei violatio. ita atteſtantur. Sanct. Thom.
2. a. quæſt. 99. articul. primo, & Ioan. Viguerius. in inſti-
tutio. Theolog. cap. quinto, §. 6. verſi. 8. de ſacrilegio. Et
accipitur violatio largè pro quacunque irreuerantia, etiā
ſi nihil noceat ei cui irreuerentiam exhibet; quia quen-
tum eſt in ſe rem ſacram violat: quemuis ipſa non viole-
3 tur. Nam ſacrum dicitur aliquid ea ao quòd ad diuinum
cultum ordinatur, quòd ideò, diuinum adeò efficitur, vt
ei quædam reuerentia debetur, quæ refertur in Deum.
Quo fit, vt illud dicatur ſacrilegiū, quòd ad irreuerentiā
rerum ſacrarum ad diuinum cultum ordinatarum com-
mittitur. ita S. Thom. in dicta quæſt. articu. 3. vbi aſſerit,
peccatum ſacrilegij in hoc conſiſtere, quòd aliquis irre-
uerenter ſe habet ad rem ſacram. Et quia tanto ſacrile-
4 gium grauius eſt, quanto res ſacra in qua quis peccat ma-
iorē obtinet ſanctitatem: ideò hoc in loco explicare de-
bemus, quòd ſicut ſanctitas attribuitur tribus ſcilicet, p-
ſonis ſacris, ideſt diuino cultui dedicatis, & locis ſacris,
rebuſq; quibuſdam alijs ſacris: ita etiam tres eſſe ſacrile-
5 gij ſpecies, vt ſic diſtinguere, ac dicernare valeamus,
quod ſacrilegium grauius videatur. Prima ſpecies eſt, quē
6 do fit iniuria perſonę, vt ſi clericus, aut religioſus, ſiue mo
nialis inhonoretur, percutiatur, vel cōtra votū caſtitatis,
paupertatis, vel obedientiæ in eā agatur, vel ſi ipſa agat,
ſacrilegium committit. c. ſi quis ſuadente diabulo. 17. q.
4. & c. impudicas. 17 q. 1. Quòd ſacrilegiū grauius eſt ſa-
crilegio, q̄ cōtra locū cōmittitur l. ſancimus C. de ſacro
ſanct. eccle. in ſi. & arg. tex. in l. in ſeruorū. ff. de pœnis, &
tenet Sanct. Tom. in dicta. q. dicto art. 3. & idē Io. Vigue-
rius in loco ſupra citato. & Nico. Boer. in dicta deci. 254.
num. 14. circa medium: quia ſanctitas loci ordinatur ad
ſanctitatem hominis, qui in loco ſacro cultum Deo exhi-
bet, vt 40. diſt. per totū, & vt dicitur ſecundi Machabe. 5.
ibi in verſicul. Verum quod non propter locum gentē,
ſed propter gantem Dominus locum elegit. Quo fit, vt
quanto perſona ſanctior eſt tanto delictum efficitur gra-
uius. l. ſi quis in hoc genus ſacrilegij. C. de epiſcop. & cle.
quæ l. canonizata eſt, vt in c. in primis. §. ſi quis in hoc 2.
q. 1. vbi glo. in verbo criminis comparat hoc crimen cri-
mini læſæ maieſtatis quæ allegat bonum text. in c. ſi quis
ſuadente. §. qui autem de eccleſia. 17. q. 4.
7 Secunda ſpecies ſacrilegij eſt, quando locò ſacro fit
iniuria, vt cum aliquid furto, rapina, vel eliàs indebitè
ſubſtrahitur ſiue ſacrum fuerit ſiue non ſacrum, vel vt, ſeu
violentia à loco immunitatis extrahatur. c. frater. 17. q. 4.
aut ſemine, vel ſanguine humano voluntario polluatur,
vel ſi excommunicatus in eo ſepelliatur, aut aliquis oc-
cidatur, in quibus neceſſaria eſt reconſiliatio. de quibus
vide tex. in c. propoſuiſti. & ca. conſuluiſti. & totam rub.
ex. de conſecratio. eccleſiæ.
8 Tertia, & finalis ſpecies ſacrilegij eſt, quando rebus ſa
cris fit iniuria. Circa quas, iuſta ſacrorum canonum atq;
multorum ſcribentium ſententia, ſacrilegium committi-
tur altero de tribus modis. nempè, quando ſacrum de ſa-
cro, vel ſacrum de non ſacro, vel nō ſacrum de ſacro au-
fertur: ſeu furto tollitur. c. ep. ſi quis contumax. ibi in verſ.
Sacrilegium. & c. quiſquis. ibi in verſic. Similiter. 17. q. 4.
& eſt glo. in ca. ſacrilegium. eam. cau. & q. & in l. ſacrilegij
pęnam. & leg. ſacrilegi capite, & ibi glo. in verbo. compi-
lauerint, & in leg. Diui. & ibi gl. ff. ad leg. Iul. pecula. Hæc
autem triplicia ſacrilegia, non æquè enormia ſunt: quia
grauius eſt ſacrilegium quando ſacrum de ſacro auſer-
tur, ſeu furto ſubtrahitur. Quòd quidem ſecundum di-
uerſitatem rerum ſacrarum, diuerſos habet gradus. Inter
quos, ſummum gradum obtinent ſacramenta, quibus ho-
mo ſantificatur, quorum præcipuum Euchariſtiæ ſacra-
mentum: quod continet ipſum Chriſtum. Et ideò ſacrile
10 gium, quòd contra hoc ſacramentum committitur, gra-
uiſſimum eſt inter omnia. vt probatur in cap. 1. de custo.
Euchar. chriſ. & alior. ſacra. ibi. [Ne poſſit ad illa tema-
raria manus extendi ad aliqua horribilia, vel nepharia ex
ercanda] & in cap. nihil. de conſecratio. diſtinct. 2. Poſt
11 ſacramenta autem, ſecundum locum tenant vaſa conſe-
crata ad ſacramentorum ſuſceptionem: & ipſæ imagines
ſacræ, & reliquię ſanctorum, io quibus quodam modo
perſonæ ſanctorum venerātur, & dehonorātur. vt inquit
12 Tho. dicta. q. 99. art. 3. Vaſa autem intelligo conſecrata
illa, quæ ſacro oleo ſecundum eccleſiaſticum morem iun
guntur: de quibus exemplum eſt in era altaris, in calice, in
patina, & in alijs rebus, quæ iunguntur ad adminiſtratio
nem corporis Chriſti: vt eis maior reuerētia exhibeatur,
non ſolum ex mandato legis diuinæ, verum etiam exem-
plo beati Silueſtri, qui cum cōſecrabat altare, illud chri-
ſmate perungebat, Præcepit enim dominus Moyſi, vt fa-
ceret oleū vnctionis de quo vngaret tabernaculum teſti-
monij, & arcam teſtamenti, menſamq; cum vaſis. de qui-
bus vide latè in c. vnico. ex. de ſacra vnctio. Et hæc ſunt
ſacræ res, quæ per Pontifices, ſeu epiſcopus rite Deo con
ſecrantur. de quibus meo iudicio poteſt intelligi tex. in §.
13 ſacræ res. inſt. de rerū diuiſio. Sunt & tertio aliæ res, quæ
etſi per Pontifices, ſeu epiſcopos ſacra vnctione conſe-
cratæ non ſint, ſunt tamen ad ſacrorum vſum potiſſimū
dedicatæ, vt ſeruiant ſacardotibus ſacrificia Deo offe-
rentibus, vel diuina officia miniſtrātibus, vel ad apparatū
ſeu ornamentum templi, vel altaris, vt ſunt ciboria, phia-
læ, capſulæ, feretra, libri, ornamenta, mappæ linteamina
altarū, cortina, cera, gazophilacium, aut arcula in quam
ſacræ eleemoſynæ conijciuntur, quæ ras quoq; ſacræ di-
cuntur: ideò quòd ad miniſterium diuini cultus dedicatæ
ſunt. Ex quibus intelligas, quòd quādo aliquid ex prædi-
ctis rebus ab eccleſijs ſubtrahitur, tunc dicimus, ſecrum
de ſacro tolli, & ſubſtrahi: quamuis inter dictas res ma-
xima in ſanctitate ſit differentia. vt ſupra per gradus ex-
plicuimus.
14 Et hoc ſacrilegium de iure ciuili verum, ac proprium
ſacrilegium eſſe notatur. in dicta l. ſecrilegij pœnam, &
in l. ſacrilegi capite. vbi gloſſ. & in l. diui. ff ad lag. Iul. pe-
cula. vbi Dyn. Bar. & Alber. de Roſ. idem fatentur. & con
cordant Bald. in l. ſi nondum. num. 4. C. de fur. vbi dicit,
de iore ciuili duo requiri ad hoc, quòd ſacrilegium dica-
tur verum ſacrilegium, quòd res ſit ſacra, & quòd anfera-
tur à loco ſacro. Iodo. in c. 111. num. 3. Menoch. de arbit.
iudi. caſu. 389. num 2. & pluras alij ſcribentes in materia
quos longum eſſet referre.
15 Pœnam autem illorum, qui rem ſacram eloco ſacro
ſuſſtrantur quamuis plures atteſtentur arbitrariam eſſa
ea leg. Iulian. in 9. mandatis. ff. ad leg. Iul. pecula. vbi Mar
tia. expreſsè diſponit, ſacrilegos extre ordinem puniēdos
eſſe, & per l. ſacrilegij pęnam. eod. ti. id inferen es ex illis
verbis quibus habetur proconſulem pro qualitate perſo-
næ, proquè rei conditione, & temporis, & ætatis, & ſexus,
vel ſeuerius, vel clementius ſtaruere. Et ſunt in hac opi-
nione. Bart. in leg. ſacrilegi capite. ff. ad le. Iul. pecula. &
Menoc. de arbitr. iud. in caſu. 89. nu. 4 & Iul. Clar. in §. ſa-
crilegium verſic. Sed quæro. & glo. in l. ſacrilegij pęnam.
in verb. & ætatis. ff. ad leg. Iul. pecula. & plures alijs quo-
16 rum relatio faſtidioſa eſſet. Ipſa varò omiſſis tot ſcriben
tium diſputationibus quibus hac in re ad inuicem ſe cō-
fundunt dico, pęnā ſacrilegij quādo ſacrū de ſacro tolli-
tur regulariter eſſe mortis naturalis: idq; probo duobus

Digitized by Google

præcipuè argumentis. Primo, nam tex. in l. ſacrilegij pę-
nã, in verſi. Cæterum: expreſsè diſponit, coercendum eſſe
pœna metalli eum, qui interdiu modicum aliquid ex tem-
plo tulit. Ergò ex eodem tex. infertur, ſumpto argumen-
to à minori ad maius, quòd quãdo ex tẽplo aliquid, quòd
ſit magni valoris furto ſubſtrahatur, pœnam mortis na-
turalis eſſe dandam: cum vltra pœnam metalli nõ ſit alia
quam ipſa pœna mortis naturalis. Præterea, & ſecundo,
ſi in hoc caſu pœna eſſet arbitraria ſequeretur, quòd pro
ſacrilegio quantumcunque graui iudices non poſſent ex-
tendere arbitriũ ad mortem naturalẽ. Nã in criminibus,
17 in quibus pęna arbitraria irrogatur, iudex nõ poteſt ſuũ
arbitrium extendere ad pœnam mortis naturalis, ita te-
net Bal. in l. etſi poſt tres, in prima lectura. col. 7. verſicu.
Itẽ facit ad aliam, ff. ſi quis cautionib. vbi dicit, quòd ſi
poteſtas vigore ſtatuti poteſt punire ad pœnã mille vel ad
aliã, prout ſuo arbitrio videbitur, non poteſt impónere
pęnã decapitationis. Item tenet Card. in c. de cauſis, de
officio deleg. & Ludo. Roma. in rubr. ff. de arbit. verſ. Itẽ
an ſtatutũ, & Bal. in c. 1. in prin. col. 5. de pace tenen. vbi
dicit, quòd iudex vigore arbitrij non poteſt imponere pę-
nã publicationis bonorum: ergò minimè pęnam mortis,
quæ eſt maior. Hanc etiã opinionẽ tenent Alex. in conſ.
5. col. fi. vol. 1. & Cardin. in cap. ex literis. de conſtitutio
nib. Et pro hac opinione ponderatur tex. in l. 1. ff. de fur.
baln. vbi cauetur, fures nocturnos extra ordinẽ puniẽdos
eſſe: eorumq; pœnam non debere excedere opus publicũ
temporarium: & ideò arbitrium non poteſt extendi ad
mortem naturalem, quæ pœna maior eſt pœna operis pu-
blici temporarij. Eandem opinionem tenet etiam Bal. in
l. quicunq; C. de ſeruis fugit. vbi dicit, iudicem in arbitra
rijs, debere eligere minorem pœnam: ratio eſt, quia pęnæ
potius molliendæ ſunt quàm exaſperandæ. l. interpretatio
ne. ff. de pœnis. At pro ſacrilegio iuxta eius enormitatem
ſolet dari pęna mortis naturalis: vt probatur in dicta leg.
ſacrilegij pœnam. per exempla ibi propoſita, & vt infrà
latius dicemus. Ergò ſequitur, pœnam ſacrilegij in hoc
caſu, quando ſacrum de ſacro auſertur, non eſſe arbitra-
riam: ſed ordinariam mortis naturalis. Hanc opinionem
tenent Iodu. in pract. cap. 11 1. nu. 5. 6. & 7. Nicola. Boer.
in deſio. 254. nu. 15. vbi refert, quoſdam fuiſſe ad mor-
tem condemnatos, qui vas ſeu cuſtodiam in qua corpus
Chriſti ſanctiſſimum reponebatur cuſtodiendum accepe
rant: Ieſu Chriſto in ea exiſtente. Confirmant idẽ Boſſ. in
titu. de ſacrilegijs. num. 4. vbi commemorat de quodam
fure, qui calicibus, & alijs ornamentis quaſdam eccleſias
ſpoliauerat, & dicit, fuiſſe ſuper furcis altiſſimis laqueo
cum tota caterua furum ſuſpenſum. Probatur idem ex
eo, quòd refert Foller. in pract. crimin. fol. 389. num. 47.
& poſt eum Iul. Clar. in §. ſacrilegium. verſicul. Sed quæ-
ro, quòd Neapoli fuit ſuſpenſus quidam Salernitanus,
qui furto ſubtraxerat quandam crucẽ ex eccleſia ſancti
Florentij. Tandem confirmat hanc opinionem Greg. in
ſyntag. iur. vniuer. lib. 33. capit. 15. num. 3. dicens, ſe ſem-
per fuiſſe in opinione ſacrilegos, qui impia, & deteſtanda
manu ſacram eucbariſtiam contractauerunt, vel ſacrariũ,
ſeu arculam qua contineretur tollerent, igne viuos com-
burendos: ob ſacrilegium, & impietatem.
18 Et prædicta intellige, de iure ciuili procedere, qñ ſa-
crum de ſacro, hoc eſt, publicè ſacro ſurripitur. vt eſt tex.
in leg. ſacrilegi capit. ff. ad leg. iuli. pecul. qui tex. quam-
uis de pœna capitali mentionem faciat, ipſaque capita-
lis pœna multiplex ſit, atque in dubijs mitior interpre-
tanda. vt in leg. in dubijs, & leg. in obſcuris. ff. de reg. iur.
tamen in loco intelligenda eſt in ſuo potiori ſignificatu
hoc eſt de morte naturali: quia qualitas delicti, illud ſua-
19 det, & poſtulat. vt per ſupra dicta latius oſtenſum eſt. Se-
cus verò eſſet, quando ſacrum e loco ſacro priuatæ ſacro
ſurriperetur, hoc eſt, ex oratorio quòd quis domo habet,
vel ex oratorio hoſpitalis priuati, quæ loca priuatæ ſa-
cra dicuntur, capit. ad hæc. de religio. domib. cleme. quia
contingit. eodem titul. quia contra hunc ſacrilegium pę-
na non eſt mortis naturalis, ſed puniendi ſunt pluſquam
fures, & minus quàm veri ſacrilegi. vt expreſsè habetur,
in dicta lege ſacrilegi capite. vbi glo. Secundo prædicta
intellige vera eſſe, quando ſacrum de ſacro verè publicè
ſacro eſt magni valoris, vel vltra illud, quòd modicũ eſt:
nam in re modica in hac eadem ſpecie, quando ſacrum
de ſacro tollitur, alia eſt facienda concluſio, cum alia pę
na ordinaria per leg. ſtatuta ſit: de qua infrà latius di-
cam.
20 Scias tamen, quòd in huiuſmodi caſu, quando ſacrum,
quòd eſt magni valoris, vel vltra illud quod dicitur mo-
dicum de ſacro tollitur: vel furto ſubſtrahitur, iudex po-
terit ex cauſa pœnam ordinariam, vel augere; vel mi-
nuere. Licet enim iudex inferenda ſententia perpetuo
ſequi debeat pœnas ordinarias, & in legibus conſtitu-
tas, vt eſt text. in leg. 1. in verſic. Nam vt Papi. reſpon. ff.
ad ſenat. conſul. Turpilli. tamen cum euidenti maxima-
que ratione, & cauſa cognita, poterit ſuo arbitrato di-
ctas pœnas augere, minuere, variare, inflectere, aut infrin
21 gere: & præcipuè in hoc crimine ſacrilegij, in quo lex ſta
tuit, quinque eſſe conſideranda ad augendam, vel minuẽ-
dam dictam pœnam ordinariam. Videlicet qualitas
perſonæ, rei conditio, tempus, ætas, & ſexus. de quibus
vide expreſsè in leg. ſacrilegij pęnam. ff. ad leg. Iul. pecu-
la. Primo qualitas perſonæ conſideranda eſt, hoc intelli-
ge, tam ex parte committẽtis ſacrilegium: quàm ex par-
te eius perſonæ in quam committitur. Ex parte com-
mittentis conſiderandum eſt, an illa perſona honeſta ſit,
ſolitaque delinquere, & an liber, vel ſeruus, plebeius, vel
miles. leg. in ſeruorum. §. 1. ff. de pœn. Ex parte verò per-
ſonæ contra quam committitur inſpiciendum eſt, quę ſit
ſanctitas eius: quia tanto grauius eſt delictum quanto ſan
ctior eſt perſona leg. ſi quis in hoc genus ſacrilegij. Cod.
de epiſcop. & cleri. capit. felicis de pęnis. lib. 6. Secundo
re conditio attendenda eſt, nam ſacrilegium quòd circa
res committitur, maius vel minus exiſtimatur ſecundum
gradum ſanctitatis rei: Sacramenta enim ſummum gra-
dum obtinent, & præcipuè Sacramentum Euchariſtiæ.
vt ſupra diximus. Et ideò, cum quis temerariè ad hoc
Sacramentum manum extendit ad aliqua horribilia,
vel nepharia exercenda, non ſolum mortem naturalem
ſimpliciter meretur, quæ vt diximus, pœna eſt ordinaria
delicti verum etiam ex iſta tam graui cauſa poterit iudex
horribile genus mortis arbitrari. Vt ſcilicet delinquen-
tes viui trucidantur, aut comburentur, vel alia acerbiſſi-
ma morte: (vt alijs ſint exemplum) dies ſuos claudant,
vt probatur in leg. ſacrilegij pœnam. per exempla ibi
propoſita. ff. ad l. iul. pecula. Tertio etiam ratio temporis
habenda eſt tam ad augendam quàm minuendam pœnã
ordinariam, vt puta cum quidam manu facta templa ef-
frangunt, & dona Dei noctu tollunt: quia tunc tales ad
beſtias damnantur. vt in dicta leg. ſacrilegij pœnam, præ-
tereà ſi eſt tempus quadrageſimæ, vel aliud quòd aggra-
uet delictum. Item ſi eſt diu, quòd delictum ſit commiſ-
ſum: quia propter antiquitatem temporis delicti pęna ag-
grauatur, vel minuitur, ſecundum diſtinctionem Bart. in
leg. ſi diuturno ff. de pœnis. & per Abba. Sicul. in ca. fi. de
conſuetudi. Quarto conſideranda eſt quoq; ætas: quia
cum minoribus mitius agitur l. auxilium. §. in delictis. &
in l. ſi ex cauſa. §. nunc videndum. ff. de minorib. cum no-
ta. in l. quid ergò. §. pęna grauior. ff. de his qui not. infa.
& l. ſi ſeuerior. eod. tit. Et in hoc propoſito refert Boer. in
dicta deci. 254. nu. 22. quòd duo iuuenes die iouis ſancta,
patenam, & caliceto in quo fuerat ad adorandum ſacro-
ſanctum Chriſti corpus de more, & ritu eccleſiæ repoſitũ
hoc ibi ſuper altare dimiſſum ceperũt, & quòd curia eoſ-
dẽ mitius agendo rationis ætatis, licet tali de hoc cõmi-
ſiſſent, condemnauit, eſſe duobus ſabbatinis diebus, per
quadriuia, & loca publica parrochiæ in prædictum ſacri-
legium commiſerant fuſtigandos, & quolibet die domi-
nico proximo in camiſia nudos, cum face, ſeu reda (cum
ibi magna celebraretur miſſa) reſtim, ſeu cordam in
collo guſtantes, & alta, & clamoſa voce tempore eleua-
tionis corporis Chriſti benedicti veniã, & miſericordiã ei
peten-

Digitized by Google

petendum, ac calicem fractum vna argenti marca ei ad-
dita refici faciendum, eoſdemque iuxta capitu. fin. de fur.
perpetuo banniri ab illa ſeneſcalia baſatenſi. Item ætas
conſideranda eſt, pro ſenioribus: quia quamuis cum mi-
noribus miſeratione ætatis mitius agatur tamen grauius
quàm ſenes puniendi ſunt l. a. ff. de termi. amo. ibi ſi iu-
nior in longius, ſi ſenior in reſciſius, & ibi Alb. de Roſat.
facit tex. in l. ſemper. ff. de iure immuni. quæ lex in ſenectu
tis fauorem condita eſt. Quinto ſexus ratio quoq; habe-
tur: ideò quòd mulier mitius quàm vir punitur. leg. quiſ-
quis. §. ad filias. Cod. ad leg. Iulia. maieſta. & Oldrad. in
conſilio 291. ante fin.
22 Et quamuis ex ſupradictis intelligamus pœnam ordi-
nariã ſacrilegij in caſu in quo ſacrum de ſacro furto tol-
litur eſſe mortis naturalis, eamq; ex cauſis commemora-
tis poſſe, & augeri, & minui, non ideò concluſionem hãc
procedere exiſtimemus, quando quis interdiù modicum
aliquid ex templo auferret: nam is in caſu hoc, ſi humi-
lioris eſt conditionis, pœna metalli coercendus eſt: vbi
verò honeſtiore loco natus eſſet in inſulam deportan-
dus, ita probatur in dicta l. ſacrilegij pœnam. verſic. Ce-
terum. ff. ad leg. Iul. pecula. quæ lex in dicto caſu, quando
interdiù modicum aliquid ex templo tollitur penam ſta-
tuit ordinariam, poſtquam ibi certam, & ſpecialem deter
minat: videlicet metalli, & in altioribus, deportationis
23 in inſulam. Quam etiam pœnam ex cauſa poterit iudex
augere, & minuere, per rationem ſupradictam. prout ita
obſeruauit Regium conſilium die 7. Martij 1588. in fa-
cto fiſci procuratoris Regiæ curiæ contra Bernardum
Sampſo minorem ciuitatis Minoriſæ delatum, & inculpa
tũ, quòd ab altaribus capellarum templi eiuſdem ciuita-
tis ſex mappas modici valoris interdiu furto ſubtraxe-
rat, qui omiſſa pœna metalli vel alterius in eius locum
ſubrogatæ, quæ eſt triremium pœna in perpetuum, fuit in
dicto Regio concilio condemnatus, attenta eius minori
ætate, quòd fuſtigeretur palam, & publicè per loca ſolita
ciuitatis: & ad ſeruitiũ Regiarum triremiũ ad quinquen
nium. Ex qua l. notat Accuſ. in verbo. pœna metalli: pro
24 re modica magnam pœnam dari. At hoc in loco oppor-
tunè quæritur, quando quid modicum accipiendũ eſt, vt
ſic intelligamus, in quibus caſibus dicta pœna metalli in
humilioribus, & deportationis in inſulã in altioribus ap-
plicanda ſit. Et quidem, modicum in iure multis modis
ſumitur. Primo dicitur modica ſumma vſque ad duos au-
reos. vt probatur in l. ſi oleum. §. fin. cum l. ſeq. ff. de dolo.
Quandoque dicitur modica ſumma vſque ad 10 aureos.
vt in glo. in c. anteriorum. in verbo. ad decem. & in verbo
auri 2. q. 6. & in l. 3. §. quamuis. ff. ſi cui pluſquam per leg.
fal. Quandoq; vſq; ad 20. marchas. cap. ex malitia. ex. de
appellationibus. facit etiam tex. in c. terrulas. 12. q. 2. vbi
modica, & exigua quantitas dicitur illa, quæ non excedit
20. Quãdoq; vſq; ad quinquaginta l. 1. C. de defenſorib.
ciui. Quandoq; ex qualitate perſonarum, & locorum, &
dignitate. l. ſed etſi ſuſceperit, §. 1. ff. de iudi. & ibi gl. Sed
exiſtimo verius eſſe hoc iudicis arbitrio relinquendũ eſ-
ſe. vt probatur in l. legitimos. ff. de legit. tutoribus, & in l.
prima, § fi. ff. de iure deliberand. probatur etiam per tex.
in l. hactenus, ff. de vſufructu. vbi modica impenſa dicitur
iudicis arbitrio. Et hæc dicta ſint quantum attinet ad ſa-
crum de ſacro.
25 Eſt, & alius caſus, cum quis rem ſacram e loco non ſa-
cro ſurripuit, vt puta, cum calices, & patinæ atq; aliæ res
ſacræ dicuntur ad domos rectorum, vel parrochianorum,
vt ibi cuſtodiantur, vel aliàs, & ab eiſdem locis ſuffuren-
tur, in quo caſu, vt iura concordemus exiſtimo, intelligẽ-
dam eſſe, l. lege Iulia. ff. ad leg. Iul. pecula. ibi in verſ. Man
datis: hoc eſt, huius modi ſacrilegos extra ordinem puniẽ
dos eſſe. Hoc enim crimen, quamuis de iure canonico
verè, & propriè ſacrilegium ſit, vt in c. quiſquis. 17. q. 4.
de iure verò ciuili impropriè dicitur ſacrilegium, cũ tan-
tum verum ac proprium eodem iure ſacrilegium ſit illud,
quòd ſupra annotauimus, hoc eſt, quando ſacrum de ſa-
cro tollitur.

26 Denique habes alium caſum quãdo quis rẽ nõ ſacram
e loco ſacro ſurripit. Quòd crimen iure Pontificio ve-
rè, & propriè ſacrilegium eſt per dictum cap. quiſquis. 17.
quæſtio. 4. de iure verò ciuili non ſacrilegium, ſed furtum
eſſe creditur, l. diui. ff. ad l. Iuli. pecula. pœna ergò furti eo
iure indicitur. Et hęc de ſacrilegio, quòd ſuffurando com
mittitur ſufficiant.

ARGVMENTVM.

An receptatores rerum furatarum puniantur vt fures, & latrones.

SVMMARIA.

1 *Receptatores rerum furatarum perinde puniuntur, atque latrones, & num. 3. vbi eſt verus intellectus.*
2 *Receptans rem furto ſubſtractam ignarus, vel ad cuſtodiendam ei qui amiſſerat, vel alia iuſta ratione, non delinquit.*
3 *Intellectus ad legem. eos C. de fur.*
4 *Fur, & latro ſemper furatur: & eſt in delicto actuali, donec rem contrectat.*
5 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XXV.

1 MArtianus iure conſultus in l. prima, ff.
de receptatorib. in hæc verba inquit.
[Peſſimum genus eſt receptatorum,
ſine quibus latere nemo diu poteſt,
& præcipitur vt perinde puniantur,
atque latrones.] Concordat Vlpia-
nus in leg. congruit. ff de officio præ-
ſid. Quod, & Cæſares probarunt in leg. prima, C. de his,
qui latro. & alijs criminibus reos occultant, ſtatuentes, ea-
dem pœna receptatores puniendos eſſe, qua rei principa
les. Alijq; iuriſconſulti eãdem ſententiã corroborarunt.
vt patet in l. tertia, §. nõ tantũ. ff. de incendio. rui. naufra.
2 Quæ quidem locum non habent, quando quis rem re-
cepiſſet ignarus, vel quòd eam cuſtodiret, ſaluamq; face-
ret ei qui ammiſſerat, vel humanitate, vel miſericordia
ductus, vel alia probata atq; iuſta ratione. vt in l. doli ver
bũ. ff de ſeruo corrup. & in l. 3. §. non tantum. verſic. Sed
etenim ff. de incen rui. naufra. Sed tunc demum ea vera
contra receptatorẽ exiſtimantur, quãdo ipſe ſcienter, &
doloſè receptat. vt in dicta l. doli verbum. & dicta l. 3. §.
non tantum. verſ. Etenim. Probatur quoq; in l. crimen.
C. ad leg. Iulia. de vi pub. vbi Honorius, & Theodoſianus
probãt hæc crimina ſcilicet rapere, & ſcienter raptorem
rẽ raptã ſeruare, non eſſe diſſimilia crimina. Et ideò, cum
tunc participes ſceleris ſint, eadem quoque pœna digni
cenſentur: quia, & fures. vt probatur expreſsè in l. ſi quẽ-
quam. in fin. verb. C. de epiſc. & cleri. & ibi glo. in verbo.
par. quæ allegat alios textus concordantes. Et ideò, qui 3
res furtiuas ſcienter, à fure cuſtodiendas ſuſcipiunt, furti
pœnali actione, & de ſuſceptis tenentur. tex. eſt expreſſus
& capitalis in l. eos. C. de fur. cuius verba ſunt. [Eos qui a
ſeruo furtim ablata ſcientes ſuſceperunt, nõ tantũ de ſu-
ſceptis cõuenire ſed etiã penali furti actione potes.] Cui
concordat alius tex. in §. ſed hæ actiones. in verſi. Cũ ma-
nifeſtum ſit. inſtit. de obligationibus, quæ ex delicto naſ.
4 Et licet dubia videatur ſententia dictæ l. eos. cum ipſa
tantũ in ſeruo loquatur, filio, vel famulo, vt ibi in gloſ in
verbo. eos qui à ſeruo. ideo, quòd hæ perſonæ ſunt ſubie-
ctæ, domeſticę, & familiares, & quę facilius, & frequẽtius
furta committunt, quando interueniunt occultatores, & 1
receptatores, quòd fortè alias non committerẽt, & quòd
propterea, dicta diſpoſitio non procederet, quando fur,
vel latro eſſet liber, vel extraneus. vt annotare voluit
Hippolyt. in l. ſi in rixa. nu. 51. ff. ad leg. Cor. de ſica. & in
cõſ. 53. nu. 21. Attñ ſuperior ſentẽtia, & cõcluſio verior

 eſt,

eſt, & indiſtinctè tenenda, modo fur vel latro ſit ſeruus, vel ſamiliaris, modo extraneus: quia in vtroque militat eadem ratio. Et propterea, à quocunque quis ſcienter & doloſè receptauerit rem furto ablatam, pro fure haben-
5 dus eſt: & eadem pœna puniendus. Huius autem rei patens & manifeſta eſt ratio. Nam fur, & latro ſemper furatur: & eſt in delicto actuali, donec rem contrectat. vt in l. inficiando. §. infans. ff. de fur. Vnde receptans videtur ei auxiliũ, & fauorẽ præſtare, & in ipſomet delicto: idque merito debet eadem pœna puniri. ita Bart. Angel de Peru. & alij commu. Doctor. in l. furtum, ff de fur. Alber. in dicta l. ebs. C. de fur. & Angel. de malefic. io parte. & veſtem cœleſtem abſtulit. col. 2. verſic. Quòd ſi rem furatam. Et ſecundum hanc doctrinam & theoricam fuit in Regio concilio concluſum die 5. Maij 1583. contra Paulum Strany delatum, & inculpatum, quod ſcienter receptauerit in domibus ſuis partem rerum furto ſubſtractarum à domibus Petri Vilalta ſartoris eiuſdem ciuitatis, qui fuit fuſtigatus per loca ſolita, & condemnatus ad ſeruitium Regiarum triremium ad quinquennium.

A D D I T I O.

Quamuis multi ſint Doctores volentes pœnam receptationis delinquentium non eſſe arbitrariam, ſed parem cum pœna quàm merebatur delinquẽs receptatus. vt videre eſt apud Gandin. in titu. de fur. & lat. num. 15. verſic. ſolutio. Carrer. in practi. in tertio tractat. de homicid. §. poſt verùm maleficium. nume. 15. Iodo. in practi. ſub rubri. de recepta. delinquen. capit. 134 numer. 2. Foller. in practi. crimi. in 1. part. 2. partis. verbo banniuntur. num. 10. veriorem tamẽ eſſe illorum opinionem qui ex iſto caſu pœnam eſſe arbitrariam, dixerunt ponderatis verbis text. in dicta leg. 1. vbi poſtquam dixit pari pœna puniri ſubijcit poſtea, vel ſupplicio corporali aut diſpendio facultatum pro qualitate perſonæ, & iudicis æſtimatione: ſicque arbitrio iudicis. & ita ponderauit Menoch de arb. lib. 2. Centur. 4. caſu 348. nu. 2. & 3 & Marſil. in conſi. 30. nume. 7. & ſequ. & conſil. 47. num. 7. & 8.

A R G V M E N T V M.

Quo oſtenditur qua pœna ſit puniendus fur, qui de nocte aſcendit ad domum alienam cum ſcabilis, & res in domo inuentas furto ſubſtrahit.

S V M M A R I A.

1 *Aſcendns cum ſcalis de nocte ad domum alienam cauſa violandæ caſtitatis tenetur pœnæ vltimi ſupplicij.*
2 *Aſcendere cum ſcalis qualitas eſt quæ aggrauat principale delictum.*
3 *Fures pro furto qualificato centum aureorum, vel pro tribus furtis, de generali conſuetudine laqueo ſuſpenduntur.*
4 *Fures aſcendentes cum ſcalis ad domum alienam, & ibi furtum commiſſerunt, qua pœna puniantur.*
5 *Concluſio Regij Concilij.*

D E C I S I O XXVI.

APud ſcribentes legitur, pœnam apponentium ſcalas ad feneſtras vel domũ alienam cauſa ibi intrandi tunc facilius dignoſci, ſi cauſa propter quam
1 per dictas ſcalas aſcenditur comperta eſt. Nam ſi id ſuccedat de nocte cauſa violandæ caſtitatis, delinquẽs pœna vltimi ſupplicij afficiendus eſt. vt in lege ſi quis non dicam reperetur C. de epiſcop. & cler. ita Baldus voluit in ſpecie. in lege final. numero. 3. ff. de rerum diuiſio. refert etiam, & ſequitur Angel. in §. ſanctæ quoque res. nume. 3. inſtanti. eodem titu. Atque ita refert Iul. Clar. in §. fi. q. 68. verſicu. Aſcendens. ſeruatum fuiſſe per proregem Neapolis in executione cuiuſdam edicti contra quendam iuuenem nobilem. Cuius ſententiã defendere conatur. Grammat in decis. 36. nu. 13. inquiens expreſſe aſcendentem cum ſcalis ad domum alienam hac cauſa violandæ caſtitatis omnino pœna vltimi ſupplicij eſſe plectendum. Verum dicit idem Iul. Clar. in loco citato dictam ſententiam iudicio totius Italiæ viſam fuiſſe nimis leueram, & crudelem, maximè attenta bona qualitate illius nobilis iuuenis, & cauſa propter quam aſcenderat, quæ fuit amor cuiuſdam pulcherrimæ puellæ qui etiam prudentes viros ſæpius excæcauit. Et propterea concludit, aſcendere cum ſcalis, qualitatem eſſe, quę tantũmodo aggrauat principale delictum, ita vt grauius puniatur, ſiue ſit ex cauſa amoris, ſiue ex cauſa furandi, ſiue aliud maleficium committendi.

Hoc igitur præſuppoſitio, quòd ſit qualitas quæ aggrauat delictum principale, facillimum erit diffinire pœnam contra fures domum alienã nocte cum ſcalis ingre-
3 dientes. Ad quam quidem decidendam, & determinandam diſtinguendum eſt, quod, aut furtum ita commiſſum eſt adeò qualificatum quod excedit ſummam centum aureorũ, vel ſunt plura furta commiſſa ſaltim tria, pro quibus de generali conſuetudine fures laqueo ſuſpẽduntur. de qua conſuetudine atteſtatur Bal. in authent. ſed nouo iure. num. 3. de C. de ſeruis fugiti. & Iul. Clar. cum multis alijs per eum relatis. in practi. crimin. §. furtum. verſi. Scias tamen. Et tunc nulli dubium eſt, quòd fures (licet non interueniret illa qualitas aſcendendi per ſcalas) punirentur pœna vltimi ſupplicij, ex dicta conſuetudine generali, & exactius vide per eundem Iul. Clar. in d. §. furtũ.
4 per totum. Aut furtum nõ eſt ita qualificatũ, vt fur mereatur mori, ſed tantum mereatur pœnam fuſtigationis, & exilij pati, (quæ pœna in furibus ordinaria communiter eſt) & tunc ratione dictarum qualitatũ, vt quia de nocte, & per ſcalas aſcendendo ad domum alienam furtum cũmittitur, puniuntur tales fures acrius, quàm ſit pœna or-
5 dinaria ſimplicis furti. Prout die 3. Nouembris. 1581. fuit concluſum in Regio criminali concilio Cathaloniæ, in facto fiſci procuratoris contra Ioannem Font aurificẽ villæ Franchæ Penite, delatum, & inculpatum, de furto variarum rerum, & pecuniarum, commiſſo, & perpetrato in domo Ludouici de Rafadell domicelli, in ciuitate Barcinonæ domiciliati, qui fuit condemnatus ad ſeruitium Regiarum triremium ad decennium.

A D D I T I O.

Et ſi dubitetur de corpore delicti, quando furtum per feneſtram alicuius domus committitur, ſcalæ tamen ibi inueniuntur, dic tunc, quoad probationem dicti furti ſeu corporis delicti ſumi coniecturam ex repertura ſcalarũ. ita Maſcard. in concluſio. 830. n. 9 in tractum de probationib. Blanch. in tract. de inditijs. in rubr. ex proceſſu & teſtib. n. 428. verſi. ſcalam ante feneſtram. Alex. conſil. 5. numer. 5. verſ. Et licet deponat quòd ſcala. vol. 1. Puteus. de ſindicatu in verbo inſtetur. verſi. An ſi reperiatur factum furtum per feneſtram appoſita ſcala. Nouel. in tractatu ad defenſam. in rubrica. An inditia pro reo ſint danda. numero 151. verſ. ſcala ante feneſtram.

Et quid ſi probatio furto cõſtiterit plures fuiſſe ſocios qui furtũ cum dictis ſcalis cõmiſerunt, an oẽs dicti ſocij in ſolidũ teneantur. vide plene An. Theſau. in deciſ. 254. per totã, vbi declarat quid quando agitur criminaliter, & quid quando ciuiliter. Et quid quando omnes ſocij fures ſunt ſoluẽdo, & quid quãdo vnus eſt ſoluẽdo, & alius non vide qneq; Boer. in deci. 310. n. 8. in fi. Alb. in l. ſi quis id quod. ff. de iuriſ. omni. iud. Ex quib. hæc reſolutio, & concluſio, quòd ſi plures ſocij furati ſunt granum vel quid aliud mobile ciuiliter ad intereſſe, & damnum cõueniantur, ſi vnus ſoluendo non ſit, debet qui ſoluendo eſt pro

alijs

Digitized by Google

alijs ſoluere.& ita Antoni. Theſau. atteſtatur in illo Senatu ſeruatum fuiſſe.

Sed ſi tractaretur de pœna criminis corporalis tunc non ſufficiet vnum reorum pœnã luere. l. ſi quis id quod §. fi. cũ duobus ſequentibus. ff. de iuriſd. omni. iudi. & l. 1. ſi plures. ff. de eo per quẽ factũ erit quo min. quis iniu. ſiſt.

ARGVMENTVM.

An fures poſſint pro vno furto magno ad mortem condemnari.

SVMMARIA.

1 *Fur pro furto non debet mori.*
2 *Latrones & fures famoſi furca ſuſpendendi ſunt. & num. 3.*
3 *Fur famoſus dicitur qui tria furta commiſſit.*
4 *intellectus ad §. ſiquis quinque ſolidos de pace tenen. qui in omnem caſum de conſuetudine non ſeruatur.*
5 *Fur qui pecuniam publicam vel rem ſacram, vel religioſam abſtulerit capitali pœna punitur.*
6 *Fur pro vno tantum furto poteſt furca ſuſpendi, quando illud eſt multum enorme: & egregium.*
7 *Furtum magnum vel enorme quod dicatur.*
8 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XXVII.

1 IVre cautum eſt, pro furto neminem debere mori. autb. ſed nouo iure. C. de ſer. fugi. ibi. [Sed pro furto nec morietur nec aliquod membrum abſcindetur ſed aliter caſtigabitur.] idẽm in autb. vt nulli iudicium. §. pro furto autem. & in prædictis locis ſcribentes. ita etiam tenet Alex. in conſil. 5. volum. 1. Caſian. in conſuetu. Burg. titu. de z iuſtices. §. 5. ſuper vẽrbo. [pour la premiere fois il ſera puni.] nume. 1. & dicit, eſſe communem opinionem Gomez. in §. ex maleficijs, num. 12. inſtit. de actionibus. Ratio eſt, quia delictum eſt priuatum, & ideo pœna extraordinaria fur venit coercendus. l. fin. de fur & l. fi. ff. de priua. delict. Præterca glo. in dicta auth. ſed nouo iure. in verbo caſtigabitur dicit, furem. fulubus eſſe puniendum: vel mitiori pœna ſi iudex ita arbitretur. Et aſſignat rationem, quia pœna eſt extraordinaria. vt in dicta leg. fin. ff. de fur. Ergo concluſum videtur, neminem pro furto debere mori.

2 Scias tamen, quòd à prædicta regula quę in iure veriſſima eſt excipiuntur multi caſus in quibus fures ſolent ad mortem condemnari. Quorum Primus eſt, in furibus, & latronibus famoſis qui furca ſuſpendendi ſunt. vt in leg. capitalium. §. famoſos. ff. de pœnis. qui text. licet loquatur in latronibus, hoc eſt derrobatoribus ſtratarum publicarũ, idem quoque ſtatuendum eſt in furibus famoſis, qui eadem pœna puniendi ſunt, vt tenet Bar. in dicto. §.
3 famoſo .numer. 1. Et dicitur. fur famoſus, qui tria furta commiſſit vt inquit Bal. in dicta authen. ſed nouo iure. n. 3. vbi concludit, quem pro primo, & pro ſecundo furto non eſſe laqueo ſuſpendendum, ſed pro tertio ſic: quia qui delictum in conſuetudinem deducit, ad furcas ſuſpenditur de generali conſuetudine. Nam eo ipſo reputatur publicus, & famoſus fur, ideo quòd fecit tot, & tãta furta. vel ſaltem reputatur graſſator, vt in dicta l. capitalium, §. graſſatores, & in §. famoſos, & ibi glo. in verbo graſſati ſunt, & in verbo furca, & quod de generali conſuetudine ſuſpendantur in alta furca atteſtatur Iul. Clar. cum multis alijs per eum relatis, in pract. crimi. §. furtum, verſic. Scias tamen, quos per eum videre poteris.

4 Secundus caſus eſt, in §. ſi quis quinque ſolidos, de pace tenen. vbi conſtitutum eſt, quòd pro furto quinque ſolidorum debeat quis ſuſpendi. Sed pro intellectu illius tex. debes ſcire, illud ideo fieri: quia cum furto concurrebat etiam violatio pacis, prout ita communiter teneri atteſtatur Gomez. in dicto. §. ex maleficijs numer. 2. & 3. verum tamen eſt, in omnem caſum pœnam illam impoſitam contra fures, in dicto §. ſi quis quinque ſolidos, nõ ſeruari de conſuetudine, & ideo non eſſe de illo, §. curãdum, vt atteſtatur Bal. in dicta auth. ſed nouo iure, num. 3. In eadem ſententia ſunt Auguſti. ad Angel. de maleficijs, in verbo. & veſtem cæleſtem, num. 12. glo. in §. iniuria. in verbo legitimè, de pace iur. firman. Gan. de malefic. in tit. de furib. num. 10. & Anna. in cap. ex literis, poſt nu. 9. de fur. vbi dicit, quòd hoc omnes ſequuntur.

5 Tertius caſus eſt, quando quis miniſtrator publicus pecuniam publicam, vel quis rem ſacram, vel religioſam furto abſtulerit: quia capitali pœna punitur tex. eſt in §. itẽ lege Iulia peculatus, Inſti. de publi. iudi. Et de furibus ſacrilegis vide, quæ ſupra latiſſimè dixi in c. 24. per totũ.

6 Quartus denique caſus eſt, quando furtum eſſet vnum tantum, ſed illud multum enorme; & egregium, & hic eſt caſus huius deciſionis. Nam fur pro illo poteſt furca ſuſpendi, dato etiam, quòd ſtatutum tria requireret: cum vnum furtum valde magnum ęquipolleat tribus arg. l. ſi is, qui tres, §. fi. ff. de excuſationibus. tu. ita tenet Bal. in dicta auth. ſed nouo iure, num. 3. C. de ſeruis fugiti. quia propter enormitatem delicti licitum eſt iura tranſgredi. ſecundum Innocen. in cap. 1. de conſtitutionib. Cyn. in dicta auth. ſed nouo iure. Et dicit Angel. de maleficijs, in verbo, & veſtem cœleſtem, num. 13. ſe ita ſemel practicaſſe Peruſij: dum ibi aſſideret. Tenet idem Panor. in cap. inter alia, nume. 35. de immuni. eccleſi. & Angel. de Peru. in leg. quod ſi nolit, §. qui aſſidua, ff. de edic. num. 2.

7 Quando autem dicatur furtum magnum, vel enormẽ. dic hoc arbitrio iudicis eſſe relinquendum, per ea, quæ dicit Felin. in cap. 3. verſic: quando cauſa dicatur grauis, de officio, & poteſta. iudi. delega. vbi dicit, quòd ſtatur arbitrio iudicis, quæ cauſa dicatur grauis, vel nõ. Et hoc ideò fit, quia non eſt diſpoſitum à iure, quòd ſit enorme, & egregium furtum. Vnde ſuccedit regula, quòd in non diſpoſitis à iure committitur arbitrio iudicis, ita Abbas, in cap. nonnulli, extra de reſcript. Bar. in l. 1. §. ait Prætor, ff. de iure deliberand. Ego tamen dicerem, potius cõſuetudini regionis eſſe ſtandum; prout hic in Cathalonia. In qua de conſuetudine pluribus vicibus obſeruata furtum magnum dicitur, quando valor rei furto ablatæ aſcendit ſummam centum librarum, vel vltra: ideo conſuetudinem eſſe ſeruandam, per ea quæ dicit Angel. de Per. in dicta l. quòd ſi nolit, §. qui aſſidua, ff. de edili. edic. Et quamuis Areti. Saly. Fulgo. & Paul. de Caſt. in dicta auth. ſed nouo iure. Ioan. Anna. in cap. fi. de fur. Angel. de Vbal. inter conſil. cri. diuerſorum, conſil. 71. nu. 21. lib. 2. Rolan. conſil. 51. circa fin. lib. 1. & Bapti. Cacialup. in l. cum ſeruus, ff. de condictio. cauſa da. teneant contrariam opinionem, ſcilicet, pro furto magno non eſſe furem furca ſuſpendendum. Tamen Bal. opinionem in dicta authen. ſed nouo iure, nume. 3. & aliorum ſequacium, quòd immo tales furca ſuſpendantur ex conſuetudine inualuiſſe in Hiſpania atteſtatur Diaz in practi. crimi. canoni. cap. 84. poſt num. 2. inualuitque dicta opinio ex eadem conſuetudine in hoc principatu Cathalonię. In quo
8 plùries fuit obſeruatum, quòd fures pro furto magno cẽtum librarum, vel vltra fuerunt furca ſuſpenſi, prout ſecundum hanc opinionem fuit concluſum in Regio criminali concilio die 14. menſis Iulij 1582. in facto fiſci procuratoris Regiæ curiæ, & partis inſtantis contra Ioannem Planes, marinerium delatum, & inculpatum, de furto magno de nocte, & hora captata per eum, & alios cõmiſſo. & die 6. mẽſis Iulij prædicti anni 1582. in facto eiuſdẽ fiſci procuratoris, & partis inſtãtis cõtra Iacobum Roure villæ Perpiniani delatũ, & inculpatũ, etiã de furto magno quod aſcendebat ſummã quadringentarũ librarũ, qui fuit ad mortẽ condẽnatus. Et quamuis hoc ſit verũ de cõſuetudine, poſſunt tamẽ iudices in hoc caſu arbitrari minorem pœnã iuxta qualitatẽ facti, rationẽ loci tẽporis, & ætatis, ac conditionẽ perſonæ, vel alijs cauſis, quæ ſolent perducere iudicem ad mediocrem pœnã,

vt ſupra

Digitized by Google

vt ſupra in capitulo 24. numero 20. latius explicatur.

ADDITIO.

Vltra ſcire oportet iudicem nedum poſſe condemnare hunc furem furti magni ad pœnam delicti criminaliter, ſed etiam conſequenter ad reſtitutionem rerum furatarum ſeu damnorum, & intereſſe paſſorum iuxta doctrinam Bart. in l. interdum, §. qui furem, numero 4. ff. de fur. repetitam, in l. defuncto, ff. de publi. iudic. in l. medicus, ff. de varijs, & extraordi. crim. in l. 2. §. 1. colum. 1. in fi. ff. vi bonor. rap. in l. 4. §. ſi dicatur, ff. fin. regundor. & in l. pen. ff. de calum. Quam ſequuti ſunt plures in varijs locis citati per Menoch. de arbitrar. q. 91. numer. 8. & per Farinaci. de inquiſitio. q. 1. num. 64. & vide Bal. in l. quod euitandi, C. de condictio. ob tur. cau. vbi ex hoc infert, quòd fur, qui criminaliter fuſtigatur non eſt de carcere relaxandus donec furtum reſtituat. Sed hoc crederem verum, quando fur haberet vnde reſtituere poſſet.

Atque ita opinionem Bar. communiter à Doctoribus teneri dixerunt Hieron. in additió. ad Angel de male. in verbo, vel ad querelam, num. 97. in vlt. additio. verſi. 2. caſu. Curſi. iuni. in l. edita, nume. 198. C. de eden. Areti. in cap. qualiter, & quando lo. 2. §. ad corrigendas, num. 139. de accuſatio. Et ita de conſuetudine ſeruari teſtatur Bal. in l. dato opera. nu. 6. in fin. C. qui accuſa. non poſ. Et hæc amplianturſiue procedatur per viam accuſationis, ſiue etiam inquiſitionis, iudicijs officio vt tenet Clar. in pract. q. 2. verſic. Et hæc quidem concluſiò. Vidique pluries hoc fuiſſet ſeruatum, & practicatum in Regio Concilio contra fures, & publicos latrones, qui poſt ſententiam criminalem in conſequentiam eadem ſententia ciuiliter condemnantur ad reſtitutionẽ rerum furto ablatarum.

Verum hæc ſententia limitatur, vt tunc demum iudex criminalis poſſit rerum incidenter ad emendam damni, & reſtitutionem rei condemnare, ſi de eius delicto conſtet ex eius propria confeſſione, vel per teſtes, ſecus ſi aliter, puta ex contumacia, vide Farina. de inquiſitio. q. 1. nume. 66. à principio vſque ad finem, & Iul. Clar. in practic. q. 2. verſic. Et hæc quidem concluſio circa med.

ARGVMENTVM.

An fur, qui rem furatam in aliud territorium exportauit poſſit in eo puniri ratione nouæ contractationis.

SVMMARIA.

1 *Fur cum re furtiua in alieno territorio repertus, non poteſt ibi ſecundum quorundam opinionem criminaliter puniri.*

2 *Fur cum re furtiua captus in alieno territorio poteſt ibi puniri ratione nouæ contrectationis.*

3 *Fur qui rem furto ablatam intra Eccleſiam contrectat, poteſt ab Eccleſia abduci: nec eius immunitate gaudebit.*

4 *Fur, neceſſarium eſt, quod puniatur in territorio, in quo cum re furtiua capitur, vide hic rationem.*

5 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XXVIII.

IAcobus Roure villæ Perpiniani degẽs in obſequio, & ſeruitio nobilis Petri de Villataſa Valentini, cum eſſent in ciuitate Ceſaraug. ab eodẽ Petro de Villatraſa, furto abſtulit magnas pecuniæ quantitates: magnum committendo furtum. Qui cum dictis pecunijs aufugit, & tranſtulit ſe ad ciuitatem Bercinonæ: in qua fuit captus cum eiuſdem pecunijs. Verum, quia delictum non fuerat commiſſum in dicta ciuitate Barcinonæ, dubitatum fuit an in ea poſſet dictus Roure de dicto furto puniri ratione nouæ contrectationis.

1 Hæc quæſtio reperitur ab ſcribentibus multum controuerſa. Etenim, multi ſunt tenentes talem furem ita repertum in alieno territorio non poſſe criminaliter puniri. Boſ. in tit. de fur. nume. 18. vbi dicit, ſe feciſſe hanc opinionem diuerſis vicibus ſeruari in ſenatu cõtra Bar. opinionem, in l. ſi dominium, ff. de fur. Idem Cępola in conſil. 59. col. penul. & fi. Angel. in dicta l. ſi dominium, num. 1. vbi expreſſe dicit, Bar. opinionem de iure communiter reprobari. Idem ſentit Bal. in conſil. 154. lib. 1. & conſil. 47. lib. 3. & Cæpola atteſtatur ſe, pro hac opinione iudicaſſe in l. Marcellus, nume. 23. ff. de verbor. ſignifi. Sequitur Hippol. Rimin. inter conſi. crimi. diuerſorum, conſil. 106. nu. 11. lib. 1. Item dicit prac. Papien. in forma inquiſitionis, in verbo contrectando opinionẽ Bar. contrarium ſentientis non eſſe communem: neque approbatam per modernos de iuris ſubtilitate. Hanc eandem ſequitur Dida. à Couarr. lib. 2. varia. reſolutio. cap. 10. num. 15. verſic. Vigeſimooctauo, in fin. & practi. q. cap. 11. num. 9. & Iul. Clar. in practic. q. 38. verſic. Tu ſcis, quòd furtum, vbi refert, in illo ducatu non ſeruari, quòd fur repertus cum re per eum furata in alieno territorio puniatur criminaliter aſſerens, ſe ſæpiſſime vidiſſe ita iudicari in ſenatu, & in ſpecie ponit exempla, & ibi ponit practicam dicti ſenatus, quòd ſolet quandoque tales fures eijcere à Ducatu ſub aliqua pœna, & denique ſunt infiniti alij in varijs, & diuerſis locis idẽ ſentientes.

2 Contrariam tamen profitetur ſententiam Bar. in l. ſi dominium, nu. 2. ff. de fur. quòd immo fur repertus cum re furtiua in alieno territorio ibi puniendus ſit, propter nouam rei contractationem ex qua nouum crimen committitur, cuius ratione poſt fur puniri à iudice illius loci, in quo iter noui rem contractauerit. Quam ſententiam dicit Paul. de Caſtr. in l. ſiue manifeſtum, §. 1 num. 15. ff. de condic. furti. practicari per vniuerſum orbem: aſſeſſoreſque, & iudices habere ea pro Euangelio, quem refert Marſil. in l. ſi. poſt nume. 112. ff. de iuriſdict. omn. iud. Floria. in l. ſi abducta, C. de fur & ibidem Angel. in lectura Peruſina inquiens, ſe ſæpius vidiſſe practicari Bart. opinionem. Qui quoque in lectura Patauina dicit, aſſeſſores eandem Bar. oipnionem ſeruare tanquam vtilem Reipublicæ: quem refert Mart. Laudenſ. in conſ. 61. num. 5. inter conſil. criminali. diuerſorum, vol. 1. Hanc opinionem teneri pro communi apud concilium Neapolis atteſtatur Capic. deciſ. 104. nu. 1. & 2. Nicolaus Boer. quoque proponit hanc eandem quæſtionem, in deciſio. 13. nu 47. vbi refert pro vtraque parte plures Doctores: ſed reſoluit opinionem Bar. in dicta l. ſi dominium, ff. de fur. & in l. ſi abducta, C. eodem communiter ſeruari in praxi.

3 Pro hac opinione adhuc facit ſentẽtia Angeli Caſtrẽſis in conſil. 459. lib. 2. inter Pauli ſui parentis reſponſa exiſtimantis, furem qui rem furto ablatam intra Eccleſiam contrectauerit, eaque vſus fuerit, poſſe ab Eccleſia abduci, nec eius immunitate gaudere, ac ſi furtum in Eccleſia commiſiſſet: quod tamen extra Eccleſiam perpetrauit, quaſi hæc contrectatio quæ in Eccleſia fit nouũ furti crimen verè dici valeat.

Ponderandum, notandumque quoque eſt, ad prædictorum opinionem iuuandam, quod licet regulariter delinquens ſit ad locum delicti, & ad vrbem vidi deliquit remittẽdus, vt ibi puniatur, l. ſi cui, §. fi. & l. fi. ff. de accuſ. & in Auth. vt nulli iudicum, §. ſi vero quis comprehenſorum, collatio. 9. & notatur in l. 1. & in Auth. qua in prouincia, C. vbi de crimi. agi opor. gloſ. in cap. fi. de foro comperen. cap. 1. de rapt. clement. paſtoralis, de re iudic. in verbo, de more, & in l. à Diuo Pio, §. ſententiã, ff. de re iudic. Si tamen quis Cæſarauguſtæ rem furto abſtulerit, eamque Barcinonem deferat, poterit à iudice Barſinonenſi ob nouam rei contrectationem puniri: nec is tenebitur furem ad iudicem Cæſarauguſtanum remittere,

tere, quod Bart. not. in dicta l. ſi dominium, ff. de fur. &
ibi Alexan. & plures alij iam ſupra citati. Quos etiam
refert Nicol. Boer. in dicta deciſio. 53. num. 47. dicens,
eorum opinionem eſſe communem in praxi.

4 Ego tamen in hac in re horum opinionem tenendo
profero, neceſſarium eſſe in hoc crimine delinquentem
puniri in illa iuriſdictione in qua capitur cum re furto
ablata propter nouam criminis contrectationem. Nam
alioqui paſſim contingeret, quòd iudices cauſarum cri-
minalium, cum principaliter agant ad corporis punitio-
nem, & in conſequentiam ad rerum ablatarum reſtitu-
tionem, ſi neque ratione originis, vel domicilij, poſſent
exercere iuriſdictionem in talem delinquentem, neque
etiam quod effectum remittendi illum ad iudicē delicti:
quia deſicientibus illi qualitatibus iuriſdictionem tri-
buentibus non potuiſſet illum capere, prout latius dixi
deciſio. 2. non poſſent facere reſtituere priuato læſo, &
accuſanti res furto ablatas. Quod deuiaret à ratione na-
5 torali, quæ docet ius vnicuique reddendum fore. Et ideo
conueniens eſt, quòd fur ratione nouæ contrectationis
puniatur in quocunque territorio capiatur cum re furti-
ua, vt ſic in conſequentiam ob rationem naturalem con-
ſeruandā res furto ſubſtractæ læſo accuſanti reſtituātur.
Et ſecundum hanc vltimam opinionem quæ eſt Bar. in
dicta l. ſi dominium, & eius ſequacium fuit concluſum in
ſacro regio criminali concilio Cathaloniæ die 6. menſis
Iulij 1582. in facto fiſci procuratoris, & partis inſtantis
contra dictū Iacobum Roure villæ Perpiniani delatum,
& inculpatum quòd cum vt famulus nobilis Petri de
Vilarraſa regni Valentiæ in eius obſequio, & ſeruitio
degeret, ab eodem furto ſubtraxit cum adeſſent in ciui-
tate Cæſarauguſtæ regni Aragonum magnas pecuniæ
quantitates, propter quod fuit condemnatus quòd fu-
ſtigeretur per loca ſolita ciuitatis Barcinonæ, & quòd
erat reus mortis propter furtum magnum: & ita fuit la-
queo in alta furca ſuſpenſus.

ADDITIO.

Quæſtio hæc propoſita, & deciſa vt ſupra in principio
tetigi multum à ſcribentibus controuerſa eſt, Et qui
plene controuerſiam hanc videre voluerit remitto illum
ad Proſper. Farinac. de inquiſitiu. q. 7. nu. 7. per totum.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur quis dicatur abigeus, & quibus pœnis abigei puniantur.

SVMMARIA.

1 *Abigei qui dicantur.*
2 *Abigeatus crimen quando committitur.*
3 *Abigeatus crimen non committitur quando quis ouem erran-
tem, vel equum in ſolitudine exiſtentem abducit non arte
abigendi, ſed retinendi. quia tunc committens, fur eſt.*
4 *Poſſeſſio ciuilis rei perditæ tam diu durat, quandiu eſt ſpes illam
inquirendi.*
5 *Celans rem quam ſit alienā lucri faciendi cauſa, furtū cōmittit.*
6 *Abigeus non dicitur qui pecora de quorum proprietate con-
trouerſium faciebat abegit, dolo tamen omnino ceſſante.*
7 *Abigeorum pœna quæ ſit.*
8 *Abigeorum receptatores ad decennium relegantur.*
9 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XXIX.

IOannes Caxal Gallus fuit imputatus quod
furto abduxerat ex grege Petri Reuen-
tos agricolæ viginti vnum arietes, & cō-
ſtito in proceſſu de fiſci procuratoris, &
partis inſtantis intentione, fuit dubita-
tum, qua pœna dictus Ioannes Caxal ve-
niret puniendus.

Ad quam quæſtionem decidendam præmittendum
cenſeo, inter furandi ſpecies vnā inueniri quæ abigeatus
appellatur: id eſt de beſtijs aliorum furto abducendis.
Quæ quidem ſpecies furti in iure ſuam habet conſtitutā
punitionem. Et hinc, crimen hoc committentes, abigei
1 appellantur. Qui ab Vlpiano in l. 1. §. 1. ff. de abigeis
ita deſcribuntur, quòd ſint illi, qui ex paſcuis vel armen-
tis ſubſtrahunt, & quodammodo deprædantur, & abi-
gendi ſtudium quaſi artem exercent, equos de armentis,
vel oues de gregibus abducentes. Iuſtinianus vero abi-
geos eos dicit, quibus eſt cura alienis inſidiari animali-
bus, aut iumentis, & ea tranſponere alibi. ita in §. mi-
tiores. verſi. Si igitur. in auth. de nuptijs. colla. 4.
2 Sed ſciendum eſt, tunc demum hoc crimen committi,
quando quis ex ouibus ſurripit decē, ex porcis quinque,
vel quatuor, & ex equis vel bobus vnum. ita eſt tex. in l.
3. ff de abigeis. Quo fit, vt qui ex ouibus, vel porcis minorē
abducit numerū, nō quidē abigeus eſt: ſed fur. vt in dicta
l. 3. ff. de abigeis. Quātitas enim diſcernit abigeū à fure:
nā qui vnū ſuē ſurripuerit, vt fur coercebitur, qui vero qua-
tuor vel quinque, vt abigeus, tex. eſt in l. aut facta, §. quā-
titas, ff. de pœnis. Quod quidem verum eſt, niſi ſæpius
vnum aut alterum ex pecudibus ſurriperetur: nam tunc
ſurripientes abigeatum committerent, vt in dicta l. 3.
ibi [Qui ſæpius abegerunt licet ſemper vnum, vel alterū
3 pecus ſurripuerint tamen abigei ſunt.] At vbi quis ouē
errantem, vel equum in ſolitudine exiſtentem abducit
non arte abigendi, ſed retinendi tamen, fur eſt: non abi-
geus. Pro quibus quidem extat lex diuina, vt Deutero-
nom. 22. ibi. [Non videbis bouem fratris tui, aut ouem
errantem, & præteribis, ſed reduces fratri tuo, etiam ſi
non eſt propinquus frater tuus, nec noſti eum, & erunt
4 apud te quandiu quærat frater tuus, & recipiat.] Animal
quippe, quod errat, quandiu eſt ſpes illud inquirendi, in
5 poſſeſſione ciuili nō naturali domini eſt, leg. 3. §. Neruа
filius, ff. de acquirend. vel amitten. poſſeſſio. Proinde
ſi quis animo interuertendi dominium celauerit, vel ha-
buerit, furtum committit. Sicut, & qui rem iacentem lu-
cri faciendi cauſa ſuſtulit, neque libellum propoſuit ſe
inueniſſe, & redditurum ei, qui deſiderauerit: quæ rectè
tractat Vlpianus, in l. falſus creditor. §. qui alienū quid.
ff. de fur. Et iterum in Leui. cap. 6. habetur, quòd qui rē
perditam inuenerit, & inficiatus inſuper peierauerit, red-
det quæ per fraudem retinere voluit integra: inſuper, &
quintam partem domino cui damnum intulerat. Eo
enim ipſo, quòd repoſcenti domino res ſuas nō reddide-
rit habens, ſurripere aut intercipere videtur: quare, &
furti, & ad exhibendum tenetur, inquit tex. in l. Pompo-
nius, §. fin. ff. de acquiren. rerum domi. & in l. 2. §. & ge-
neraliter, ff. de doli exceptio. & in l. 1. §. in ſumma, qua-
rum rer. actio. non dat. & in l. 5. §. eſt autem, ff. depoſi.
6 Neque etiam abigeus is cenſendus eſt, qui pecora de
quorum proprietate controuerſiam faciebat abegit: ſed
ad examinationem ciuilem remittendus eſt. Quod ita
demum probandum eſt, ſi non color abigeatus quæſitus
eſt; ſed vere putauit, ſua iuſtis rationibus ductus, ita in l.
1. §. fin. ff. de abigeis. Et non ſolum hoc eſt verum, quā-
do ductus fuit iuſtis rationibus, verum etiam, quando
iniuſtis credens quoquo modo errore iuris ſua eſſe; dolo
tamen omnino ceſſante, ita eſt tex. in l. igitur, §. 2. ff. de
liberali cau. ibi. [Et generaliter dicendum eſt, quoties
quis iuſtis rationibus ductus, vel non iuſtis, ſine calidita-
te tamen putauit ſe liberum, & in libertate moratus eſt,
dicendum eſt, tunc in ea cauſa eſſe, vt ſine dolo malo in
libertate fuerit.] & eſt tex. in l. plagij criminis. 2. C. ad le-
gem Flaui. de plagiar. & ibi Bal. dicens, errantem in de-
lictis in quibus requiritur dolus excuſari.

Ex quibus patet, abigeum eum tantum dici, qui dolo-
ſe ex gregibus, vel armentis ſubſtrahit ex animalibus mi-
nutis decem, vel vltra, vt ſunt oues, capræ, & his ſimilia,
ex porcis quinque, vel quatuor, & ex magnis vt ſunt equi,
boues, & muli, vnum: & eum qui ſæpius vnū aut alterum
ex pecudibus ſurripit.

Quare

Digitized by Google

Quare cum ex meritis proceſſus conſtiterit, dictum Ioannem Caxal a grege ſeu ouili dicti Petri Reuentos furto abduxiſſe viginti vnum arietes: fuit dictum, eum abigeatus crimen commiſiſſe & vt abigeum ſeu abactorem pecudum puniendum eſſe.

7 Abigeorum autem pœna varijs modis infligi poteſt. Nam cum crimen committitur in locis in quibus frequẽtius eſt id genus maleficij, pœna tunc eſt ad gladiũ damnatio, ita in l. 1. in prin. ff. de abigeis, ibi. [Abigei cum duriſſimè puniuntur ad gladium damnari ſolent.] Puniũtur autem duriſſimè non vbique, ſed vbi frequentius eſt id genus maleficij. In locis vero in quibus hoc crimen frequentari non ſolet, delinquentes nonnunquã in opus dantur temporarium, vt ibi in dicta l. 1. Sed ſcire te oportet quòd ab huiuſmodi pœnis ſcilicet gladij, & operis publici excipiuntur illi, qui honeſtiore loco nati ſunt: qui tantum ratione huius criminis, vel ordinis amotione, vel relegatione coercentur, vt dicta l. 1. ibi in verſic. Quanquam. Qui vero vi, & adhibitis armis pecora abduxerit, ſecundum iura puniendus eſt proiectione ante beſtias, ſiue beſtiarum deuoratione: hoc eſt damnantur beſtijs, dicta l. 1. ibi. [ſane, qui cum gladio abigunt non inique beſtijs obijciuntur.] Quam pœnam limita ſecũdum conditionem perſonæ, cum pœnæ ex perſonarum conditione, & rerum qualitate diligenter ſint ſtimandæ: nequid aut durius, aut remiſſius conſtituatur quàm cauſa poſtulet, de quibus videas elegantem deciſionem, in l.

8 Pedius, ff. de incend rui. naufra. per totam illam, l. Cõtra vero receptatores abigeorum, hoc eſt contra illos qui abigeos ſeu ab actores equorum ouium aut porcorum ſcienter abſcondunt, & quantum in ipſis eſt tuentur, & fauent, Caliſtus impoſuit pœnam relegationis ad decennium, de qua in l. 3. ff. de abigeis, in fine.

9 Quamobrem cum in proceſſu non cõſtiterit, id crimen per dictũ Ioannem Caxal admiſſum fuiſſe in loco in quo frequẽtius eſſet id genus maleficij, neque vi, & adhibitis armis, dictos viginti vnum arietes à dicto grege abduxiſſe, ſed tantum ſemel per eum hoc crimen commiſſum fuiſſe, fuit propterea condemnatus, quòd fuſtigeretur palã, & publicè per loca ſolita, & ad dictum opus temporarium ad quinquennium. Quod opus apud nos nunc eſt pœna triremium remigando, & ad reſtitutionem dictorum arietum furto ſubſtractorum liquidatione reſeruata. De quibus conſtat in concluſione contra eundem facta in Regio Concilio die 28. Nouembris 1583.

A R G V M E N T V M.

An vſura ſit delictum; illudque merè Eccleſiaſticum vel mixti fori.

S V M M A R I A.

1 *Vſura quid ſit.*
2 *Vſura vnde dicatur.*
3 *Vſuræ duæ ſpecies inueniuntur, altera quæ nomen à ſuo genere diſtinctum habet: quæ vocatur fænus.*
Altera vero quæ in generis ſui appellatione conſiſtit; & vſura nominatur.
Fænus quid ſit, vide ibidem.
4 *Diſcrimen inter vſuram, & fænus.*
5 *Vſura apud Græcos, & Hebræos quid ſignificet.*
6 *Vſurarij quibus aſſimilentur.*
7 *Vſura iure natur. li prohibita eſt, quod aliquot rationibus oſtenditur.*
8 *Pecuniam vſu conſumi, quomodo intelligatur.*
9 *Vſuram iure diuino vetitam eſſe, ex pluribus veteris teſtamenti locis demonſtratur; & etiam ex nouo teſtamento.*
10 *Iudæis aſſerentis ſibi licere poſſe dare ad vſuram, clare mentitur. Et quomodo intelligatur locus Deuteronomium, cap. 23. ibi in verbis, ſed alieno.*
11 *Contractum cum hoſte inire an liceat.*
12 *Vſuram iure Pontificio prohiberi.*
13 *Papa non poteſt permittere quod iure naturali aut diuino illicitum eſt.*
14 *Vſura ad faciendum bonum accipienda non eſt.*
15 *Princeps temporalis vſuram permittere non poteſt. Immo excommunicatus eſt permittens.*
16 *Vſura iure ciuili prohibita eſt.*
17 *Vſura quare prohibita ſit, vide hic rationes.*
18 *Vſura delictum eſt: & qua pœna puniatur.*
19 *Vſura crimen, an mere Eccleſiaſticum, vel mixti fori ſit.*
20 *Iudex laicus poteſt cognoſcere de crimine vſurarum inter laicos.*
21 *Lex ciuilis, & humana docet qui ſint contractus illegitimi: ad quam pro huiuſmodi confugiendum eſt.*
22 *Rex cognoſcit de crimine vſurarum.*
23 *Crimen vſurarum ſapit furtum, & rapinam.*
24 *Concluſio Regij Cancellarij, interuenientibus, Doctoribus Regij Concilij.*

D E C I S I O XXX.

CVM propoſuerim quaſdam vſurarum quæſtiones in praxi admodum vtiles, & neceſſarias ſcribere, ad faciliorem omnium quæſtionum cognitionem in hac prima præmittendum cenſui, quòd in cap. plerique, 14. q. 3. legitur, pleroſque refugientes præcepta legis, cum dederint pecuniam negociatoribus non in pecunia vſuras exigere, ſed de mercibus eorum tanquam vſurarum emolumenta percipere:
1 & ideo admonitos fuiſſe quid lex dicat. Neque inquit, vſuram eſcarum accipies: neq; omnium rerum. Item eſca vſura eſt: & quod velis nomen ei imponas vſura eſt. Præterea in c. vſura, dicta quæſ. declaratur, vſurã eſſe, vbi amplius requiritur, q̃ quòd datur, verbi gratia, ſi ſolidos decẽ dederis, & amplius quæſieris, vel ſi dederis frumenti modium, & ſuper aliquid exegeris. Ecce euidenter oſtẽditur, quod quicquid vltra ſortem exigitur vſura eſt. Hãc deſcriptionem latè examinat Marian. Socin. in titu. de vſur. nume. 3. & 4. Et licet inter Doctores in diuerſis locis, & tractatibus vſura varijs modis deſcribatur, exiſtimaui, deſcriptionem traditam ab Hoſtien. in tit. de vſur. §. 1. latiorem eſſe. Qui diffiniens, ſic dicit, vſura eſt quodcunque ſolutioni rei mutuatæ accedit ipſius rei vſus gratia, pactione interpoſita, vel intentione habita in contractu, vel in exactione habita ex poſt facto. Dicitur q̃dcunque vt comprehendat generaliter non ſolum illud q̃ conſiſtit in actuali dationum rerum, ſed in operis, & verbali ſeruitio, vel ſimilibus, & ſiue illud ſit magnum, vel paruum, aut modicum. Item Marian. Socin. in dicto tit. num. 3. hanc interpretationem examplificat, vt ſub hoc verbo, quodcunque comprehendatur, ſiue illud accedat per iuramentum, ſiue ſtipulationem, ſiue per pactum, ſiue per intentionem. Subditur ſolutioni rei mutatæ, quia vſura ſolum locum habet in contractu mutui, ſecundum omnes. Quibus dictus Hoſtien. adiunxit, regulariter, quia reperiuntur caſus in quibus authoritate legis vſuræ præſtantur, licet nullum mutuum ſit contractum: de quibus infra dicam. Sed regulariter non præſtatur niſi in mutuo: ſiue verè, vel fictè, vel ſimulatè agatur, vt infra in alia quæſtione dicam. Præterea ideo ſubduntur illa verba ipſius rei gratia, quia ſi non gratia vſus, id eſt conſumptionis, ſed loco pœnæ apponerentur ſine fraude, ſecus eſſet, vt in cap. dilecti, de arbitr. & in cap. fraternitatis, 12. quæſt. 2. Item illa verba, hac intentione habita in contractu, ideo. ponuntur, quia ſi pactum non fuit de vſura, ſed creditor in mẽte habuit aliquid recipere vltra ſortem, eſt vſura mentalis, vt in cap. conſuluit, de vſur. Sed ſi aliqd gratis offeretur, dũmodo creditor ab initio mala intentione caruiſſet, illud recipi poſſet, argumen. cap. ſicut, 1. quæſtio. 2. Et ob hanc etiam cauſam poteſt dici,

Digitized by Google

dici, quòd apponantur illa verba ſequentia, vel exactione habita ex poſtfacto. Aduerte, quòd licet Hoſtien. dicat, hac intentione habita in contractu, tamen licet intentio non fuerit habita in contractu, ſed ex poſtfacto, idem erit ac ſi ab initio malam intentionem habuiſſet: ſi illud poſtea recipiat: niſi diceret Hoſtien. intellexiſſe illa verba habita in contractu hoc eſt cõtractu durante. A multis etiam Theologis diffinitur vſura, quod ſi lucrũ ex mutuo principaliter intentum, ſuper quibus vide Marian. Socin. quæſtio. 1. in fin. Quam deffinitionẽ Iul. Clar. in §. vſura, dicit eſſe tam Theologorum; quàm Iuriſtarum. Eandem quoque ponit Sanctus Antonin. in tracta. de vſur in princip. nu. 3. verbi gratia, ſi mutuo tibi centum florenos, hac principali intentione, vt aliquid plus vltra ſortem recipiam: vel ſi mutuo tibi certas menſuras frumenti, vini, & olei, & huiuſmodi, quæ vſu conſumuntur, & plus ex hoc exquiro; quàm ipſum capitale in valore vſuram committo.

Hæc autem vſura expectando eius primæuam ſignificationem idem eſt quod vſus. Vnde Cicero aduerſus Verrem. [Cur piratis lucis, vſuram tam diuturnam dediſti.] Et idem pro Rabir. poſthu. 30. inquit, [vos obſecro iudices vt huic optimo viro, quo nemo melior vnquam fuit nomen equitis vomant, & vſuram huius lucis, & veſtrum conſpectum ne eripiatis.] Lucis ergo vſura idem eſt, quod lucis vſus: puta vita. Mox idem nomen ad id deſcendit ſignificandum, quod ex vſu cuiuſque rei tanquam eius fructus accreſcit. Idem lib. de Senec. [Terra nunquam ſine vſura reddit quod accepit,] vbi fructus appellatur vſura ſeminis.

2 Dicitur ergo ab vſu vſura, ſicut a fœtu fœtura, & a cultu cultura, vt infra dicemus. Propterea dicit Domini. de So. de iuſti. & iur. lib. 6. q. 1. artic. 1. quòd ſecundum has ſignificationes non eſt nomen vitij: ſed quia more, &

1 conſuetudine accommodatum eſt ad ſignificandum id pecul[i]ariter, quòd ex vſu pecuniæ, aut rei cuiuſque vſu cõſumptibilis ſorti excreſcit. Et dicit huius accommodationis forſan rationem eſſe, vt nomine ipſo, rei peruerſitas per antitheſin denotaretur. Nempe, quòd cum talium rerum vſus quippe, qui re ipſa abſumitur ſterilis per ſe ſit veluti fructuoſus æſtimetur. Dicitur enim ſecundum Doctores communiter ab vſu rei, id eſt pecuniæ, quod in idem reincidit cum priori, ſecundum Lauren. à Rodul. in cap. conſuluit, in prin. nu. 9. Goffred. & Hoſtie. per eum allegatos. Dicit tamen Guiler. Bont. in tracta. de vſur. num. 18. quòd cum ipſe cogitaret in iuſta materia fuit in opinione vſuram ſimpliciter dici ab vſu non quidem rei, vel pecuniæ ſpecificatæ, ſed ab vſu potius temporis. Quare ipſe ibidem, numer. 22. vſuram deffinit, quòd ſit lucrum non iure gratuitum certum, vel veriſimile ex re aliena, pro ſola temporis dilatione proueniens: quia ſi lucrum eueniret ex dependentia conditionis appoſitæ in mutuo, vel ex re propria, vel ex mora, vel ex intereſſe, vt in capit. Salubriter, de vſur. vel ex pœna non fraudulenter appoſita, cap. fraternitatis, 12. quæſt. 2. vel ex patientia, vt in conceſſione pecuniæ ad pompam, vt dicit glo. in capit. conqueſtus, tunc quia lucrum non venit ex ſola temporis dilatione, ſed ex aliquo prædictorũ; idcirco non diceretur vſura. Hæc ſententia iuuatur ex dictis Didaci Stellæ ſuper Lucam, cap. 6. ibi. [Mutuum dantes nihil inde ſperantes] quo in loco dicit, maxima quippe iniquitas eſt accipere vſuram propter id quo mutuaſti. Primo, quia vſurarius vendit tempus, quod dominus tam diuitibus quàm pauperibus voluit eſſe commune ſine vlla perſonarum exceptione. Non enim poteſt eſſe; niſi vnicum tempus ſimul, & ſemel: & quia vſurarius vendit pauperi tempus quod omnibus commune eſt: merito temporis indigentia punitur vſurarius, vt inquit David Pſal. 24. [Viri impij non dimidiabunt dies ſuos.] Et licet iſtæ diu viuat curis ſeculi in morte occupatus temporis indigentia punitur non habens locũ pœnitentiæ. De eo namque Eccleſiaſti. 29. dicit, [In tempore redditionis poſtulabit tempus.] Ego tamen dicerem vſuram non tantum ab vſu temporis dici, ſed etiã ab vſu ſortis: cum vt ait Hothoma. lib. 1. de vſur. Ciceronem vſuram appellare incrementum illud, quod cum eo, quod accepit debitor reddit, quaſi propter ſortis vſum, vt clarè in cap. plerique, 14 quæſtio. 3. vſura ita deſcribitur, vt ſit quicquid ſorti accedit. Idque ipſum loquendi genus imitati iuris conſulti noſtri ſunt vſuram appellantes, id quod propter ſortis vſum ſimul cum ipſa ſorte redditur, vt ſupra diximus, hoc nomen more, & conſuetudine accommodatum eſſe, ad ſignificandum id peculiariter, quod ex vſu, aut rei cuiuſque vſu conſumptibilis ſorti excreſcit: vt nomine ipſo, rei peruerſitas denotaretur. Nam cum talis vſus natura ſterilis ſit, non cõuenit ſi pecuniam alteri credideris, quæ aliquãdiu apud debitorẽ fuerit, eius pecuniæ fructum ab eo exigere: qui fructus apud te nullus erat, ſi pecunia apud te perpetuò manſiſſet. Et ſi, vſuram pro vſu, precio, & æſtimatione vulgò accipiamus, ſcire tamen nos oportet, duas eius ſpecies ſi quis rem ſubtiliter, & enucleatè perpendat inueniri poſſe. Alteram quæ nomen à ſuo genere diſtinctam habet; quæ vocatur fœnus. Alteram verò, quæ in generis ſui appellatione conſiſtit: & vſura nominatur. Fœnus quidem eſt naturalis terræ fœtus, vt Feſtus inquit. Ob quam cauſam, & nummorum fœtus, fœnus eſt vocatum: & de ea re leges fœnebres. Et vt ait Gellius lib. 16. cap. 12. fœnus à fœtu dicitur, & quaſi a fœtura quadam pecuniæ parientis, atque increſcentis. Fœtus autem prouentus eſt, nõ auium tantum, & piſcium, vt inquit Valla, lib. 4. ſed generaliter omnium animalium etiam rationalium: quin, & rerum quoque inanimatum, vt fœnum terræ fetum dicimus: à quo nomen habet: & fœnus fœtũ pecuniæ à quo ſimili modò ita vocatur. Vnde in noſtra materia [illegible] intelligi volumus, fœnus eſſe propriè ac ſpeciatim lucrum illud, quod quis captat ex nuda pecunia: veluti cum menſarij quos banquarios noſtri vocãt pecuniam mutuo dant, non vt accipienti commodẽt, ſed vt inde lucrum aucupentur. Ex quo etiam, illorum quæſtus latine fœnus dicitur. Quod fœnus apud Græcos Τοκος appellatur ἀπὸ τοῦ τίκτειν quod eſt pario. Sicut. n. animalia proles ſibi ſimiles pariunt, ſic, & pecunia pecuniã. Quare inquit philoſophus, contra naturam eſt hic acquirendi modus. Non enim nummus veluti terra, aut pecus fecundus eſt vt pariat.

4 Inter autem vſuram, & fœnus tantum diſcriminis intereſt, vt nomen vſuræ latius pateat, & ſuperius ſit quam fœnus: nempe quod fœnus dumtaxat pro vſura ſtrictè ſumpta vſurpetur: hoc eſt pro eo quòd ex ſolo mutuo iniuſtè accreſſit. Vſura verò extenſius accipitur pro quocunque augmento ex quocunque contractu etiam dum licitum ſit. Vt ſi quid credita pecunia vendidiſti, & quia debitor in mora fuit, aliquid tibi ratione lucri ceſſantis auctum eſt, acceſſio illa vſuraria quidem eſt non autem fœnebris: ſic enim habet iuriſconſult. in l. cum quidam, §. ſi pupillo, ff. de vſur. Vſuræ non propter lucrum petentium (ille ſcilicet quæ legitimæ ſunt) ſed propter morã non petentium infliguntur. Item dum quis de hæreditate, vel re aliqua, etiam de pecunia litigat, ſi vincit, addicitur ei cum ſorte quicquid vſu excreuerit: idque vſura nuncupatur. Sed tamen vbi de hac re quæſtio nõ habetur, promiſcuus eſt vſus fœnoris, & vſuræ. Velim tamen ſcias, nos hac in parte hoc nomen accipere ſecundum communem vſum theologorum, & Reipublicæ pro illicito vſura contracta: adeò vt ibi quidpiam vel in pœnam, vel ratione moræ, vel aliter iuſtè ſoluitur, non exſti-

5 metur vſurarius contractus. Quod autem nos vſuram appellamus, hæc apud Ariſtophonem in nubibus deſcribitur Τοκος quod partum ſignificat: quia vſurarij rẽ ſua natura ſterilem parturire faciunt. Apud vero Hebraicos vſura Naſach appellatur, à quo neſech, id eſt vſura: ſignificat mordere. vt patet in lib. Numer. ca. 21. vbi dicitur, ſi naſach, id eſt, ſi mordeat ſerpens virum. Dicitur autem vſura morſus: quia vſurarij mordendo aliorum bona occupant. Vnde Deuteronom. 23. vbi nos legimus non

fœne-

fæneraberis fratri tuo, Hebræi habent non morſum in-
feres fratri tuo, ſeu non fœnore mordebis fratrem tuum
vſurarius quippè non tantum quod ſuum eſt recuperat:
ſed etiam mordet in proprijs bonis eum cui mutuo tra-
6 dit ad vſuram vltra ſortem accipiendo. Sicut enim ca-
nis aut ſerpens aut quodcunque animal mordens trahit
ſecum id quod mordet, ſeu morſum, ita pecunia tradita
ad vſuram trahit ſecum aliam partem minorẽ, velut mor
ſum ſuum ex aliena ſubſtantia. Quamobrem dominus
hanc iniuriam veluti ſibi illatam grauiſſimè repetet. Vn-
de in Exo. 22. dicit, [ſi mutuaueris pecuniã populo meo
pauperi.] non dicit tuo ſed meo. vt ſcias, vſuram non à
paupere ſed à Deo exigi debere. Quemadmodum. n. ab
Aſpide percuſſus, dulcedine, & ſuauitate quieſcit donec
animam exhalat; quoniam venenũ latens per omnia mẽ-
bra diffunditur: ſic, qui ad vſuras accipit, pecunia oble-
ctatur. Sed vſuræ venenum per omnes membrorum fa-
cultates diſcurrit, totumque hominem captiuum reddit.
Et qui antea liber erit, vt ſe in libertatem afferat, diu, no
ctu que laborat: vt docet Chryſoſt. Homel. 12. operis im-
perfecti. Prætetea Baſil. ait, in pſ. 14 ſicut dolores pari-
enti, ſic tempus ſtatutum debitori exiſtit, fœnus ſupra
fœnos, malorum parentum mala ſoboles. Vipperas. n.
dicunt ventrem matris perrodendo naſci, ſic item fœ-
nora debitorum domos abſumendo naſcuntor. Semina
omnia ſuo tempore naſcuntur; animalia quoque tẽpore
præſtituto ſuos edunt fœtus. Fœnus vero bodie naſcitur;
hodie parere incipit. Item lepus ſimul parit, & aliud alit,
& rurſum, ſuperfœtat. Nam dantes ſtatim petunt: &
ponentes tollunt, & fænerant quod pro fœnore accipiũt.
vt Putrarcha. in moralib. Qua in re fœneratores canibus
peiores exiſtimantur: nam canes accipientes manſue-
ſcunt: fœnerator verò accipiens irritatur. Non enim
conquieſcit allatrans, ſed plura expetit. vt item Baſil.
pſal. 14.

Hinc fit, quòd merito fatendum ſit, vſuram omni iure
ſcilicet naturali, diuino, & humano, canonico, & ciuili
7 vetitam eſſe. Primum etenim, iure naturali vſuram illi-
citam eſſe, conſtat aliquot rationibus: quibus efficax ſit
huius rei demonſtratio. Nam vſurarius contra naturam
committit ex eo, quod facit rem naturalem ſuperualere
naturæ ſuæ: & artificialem arti ſuæ. Ars enim, & natu-
ra ſuo modo denarij artificialiter inuentis valorem præ-
ſtitit iuxta numerationem eorum, ideo in his vſura eſt
prohibita: poſtquam eis natura valorem certum, & de-
terminatum conceſſit. Nam alias, cum fænerator nu-
merum mutuat et vltra numerum aliquid recipiendo per
vſuratiam prauitatem eius valorem tranſcendit. Secun-
da ratio, quæ probat vſuram eſſe contra ius naturale eſt
ea, quod in pecunia rebuſque alijs mutuabilibus, vſus eſt
ipſius rei conſumptio: ſicq; non poteſt ſeparari à proprie
tate nec ab ipſa re. Igitur accipere lucrum aliquod pro
vſu ipſius rei, & demum rem ipſam iniquum eſt, & praua
commutatio. cum id quod non eſt, precio vendatur. Exi-
git ergo naturæ lex, & regula, quæ in commutationibus
valet, & in æqualitate poſita eſt, vt quantum quis dedit
recipiat: quia ſic ſuum recipit, & amplius aliquid exige-
re eadem lege non licet. Quod quidem apertius demon-
ſtratur, ſi ſpecialius argumentetur. Aut enim creditor
capit lucrum iſtud pro ſorte, aut pro vſu ipſius? ſi pro ſor
te, ergo bis capit eius æſtimationem? vel capit iniuſtum
ſortis valorem. Si pro vſu rei is non poteſt ſeorſum à
ſorte æſtimari, & ſic bis ſors ipſa venditur: quoad ſatis
iniquum eſſe conſtat. Huic rationi ſuffragatur iuris con-
ſul. in l. 2. ff. de vſufr. ear. rerum quæ vſu conſu. Sed de
peccunia inquit, rectè caueri oportet, his à quibus eius pe
cuniæ vſusfructus legatus erit quo ſenatus conſulto non
id effectum eſt, vt pecuniæ vſusfructus proprius eſſet. Nec
. n. naturalis ratio authoritate ſenatus conſulti mutari
potuit, ſed remedio introducto, cœpit quaſi vſusfructus
haberi. hactenus Caius lib. 7. ad edictum prouinciale.
Idem tradit Iuſtin. in §. conſtituitur. vbi Theophilus. in
ſtit. de vſufr. paſſimque obſeruatum eſt pecuniam vſu
ipſius conſumi. tex in c. fin. de pignorib. auth. nouiſſima,
C. de adminiſt. tuto. l. Ariſt. §. fin. ff. de iure deliber. glo.
Bar. & Docto. in l. 1. §. ſed quæſitum. ff. ad ſen. conſult.
Trebell. And. Tiraq. lib. 1. de retract. §. 1. gloſſ. 7. num.
8 103. Non tamen intelligas pecuniam vſu conſumi, ideſt
perire, & minui, id etiam falſum eſt: ſicut palam conſtat.
Si quidem eiuſdem valoris cenſetur, ac ſalua manet, & ſi
militer commutetur; deturq; vel gratis, aut in alterius
rei precium. Sed ita accipiendum eſt, quod frequentiſ-
ſimè vulgo dicitur, pecuniam vſu conſumi, hoc eſt vſum
pecuniæ in ſumptibus, & erogationibus cõſiſtere, atque
per vſum omnino ea ab vtẽte diſcedere, & in aliũ trãſfer
ri: ideoque quantum ad ipſum vſu conſumi, & perire. Ni
vt inquit Couarru. per relationem ad alios, vſus pecuniç
eſt eius conſumptio, & datio: retentio vero, & acceptio
eius eſt poſſeſſio. Tertia ratio quæ probat vſuram con-
tra naturam eſſe ea eſt, quòd pecunia pecuniam ideſt res
natura ſterilis fructum pareret, quod eſſe non poteſt: cũ
vt ſupradiximus, pecuniæ vſum eius conſumptionẽ eſſe.
Quippè qui vſurarios faceret, vt ea pariant, quæ nun-
quam pepererunt; & vt ea generent, q̃ nunq̃ generarunt.
Vult enim, quòd nũmi ſui alios nummos pariant: quod-
quidẽ contra naturã eſſe. Didac. Stel. Lucæ, c. 6. affirmat.
Vnde, accipere aliq̃d vltra ſortẽ pro vſu rei illicitũ atque
iniquũ eſt: cũ potius capiatur ex induſtria aliena, quã de
pecunia q̃ nõ fructificat. Sic ſane, vſura apud Latinos di
citur quia propter vsũ ſortis accedit. Quã philoſophi lumine
naturali tantum illuminati adeò reprobarunt, quòd artẽ
fænerandi è Republica tantum Reipublicç perniciosam,
& damnoſam eijcerunt, vt Ariſto. pri. politi. & Plato
lib. 6. de Republi.

9 Secundo, iure diuino vſuram vetitam, ac prohibitam
eſſe, ex pluribus veteris teſtamenti locis demonſtratur.
In Exodo enim cap. 22. dicitur. [Si pecuniam mutuo de
deris populo meo pauperi, qui habitat tecum, non vrge-
bis eum quaſi exactor, nec vſuris opprimes.] Idem Deute
ronom. cap. 23. ibi. [Non fæneraberis fratri tuo pecu-
niam ad vſuram nec fruges nec quamlibet aliam rem,
ſed alieno. Fratri autem tuo abſque vſura id quod indi-
get commodabis, vt benedicat tibi dominus Deus tuus
in omni opere tuo in terra ad quam ingredieris poſſidere
dam] Leui. cap. 25. [ne accipias a fratre tuo vſuras nec
amplius quàm dediſti,] & populo poſt. [Pecuniam non
dabis ei ad vſuras.] Item Ezechie. cap. 18. vbi Dominus
de eo, qui ad vſuram dederit locutus ait, quòd talis non
viuet: ſed morietur. Prophe. etiam Pſal. 14. inquid, [non
habiturum in templo Domini eum qui ad vſuram dede-
rit,] c. quoniam, 14. q. 4. & q. eam c. ſi quis oblitus. Et
nouo denique teſtamento paſſim ducitur vulgaris ille lo
cus Lucç 6. [Mutuum dantes nihil inde ſperantes.] Per
quem locum Theologi, & Canoniſtæ frequentiſſimo om
nium conſenſu exiſtimant, vſuram iure diuino etiã Euã-
gelico eſſe, prout plura ad hanc rem teſtimonia adducit
Guglìel. Peral. Epiſ. Lug. ſumma de vitijs, & virtutib.
tom. 2 tract. de auaritia, cap. 1. Quæ etiã Euangelij ver-
ba Vrbanus Pontifex, in cap. conſuluit, ita fuit inter-
pretatus ad confirmandam vſurarum prohibitionem de
iure Euangelico.

10 Cumque hiſce iuribus vſuræ vetantur, ſi Iudæa afferat
ſibi licere poſſedare ad vſuram clare mentitur: vt aduer
ſus eam clamat. Hierony. Seuanerola in Homilia. 17. ca.
6. Michee. inquiens, [Date mutuum gratis Reipublicæ
veſtræ. Ne feneretis res. Aro enim vobis non patere
aditum ſalutis. Neque tibi Iudeæ hoc integrum eſt, vt
feneres. Nec ſi id facis ſalus poteſt tibi contingere.
Quod ſi tibi ad vſuram dare licere ais egregie mentiris.
Fuit enim olim dumtaxat permiſſum obſeruicoſum tuum
caput. Eſt autem vſura ordini naturæ contraria. Quare
eſt peccatum aduerſus naturam ipſam. Aſſero tibi fæ-
nus non eſſe licitum. Regredimini ergo omnes ad pe-
nitentiam.] Quòd, & iure canonico eiſdem prohibetur,
vt in cap. poſt miſerabilem, de vſur. ibi. [Iudæos ad re-
mittendas Chriſtianis vſuras per principes, & poteſtates
ſecula-

ſeculares compelli præcipimus.] Etenim illud quod dixit Dominus Deutoronom. capit. 23. non fenerabis fratri tuo pecuniam ad vſuram, nec fruges, nec quamlibet aliã rem, ſed alieno, intelligitur illud alieno, quia terra promiſſionis erat iudæorum. Deus enim dedit illã Abrahæ, quam multi ex gentilibus ſub tirannide poſſidebant, vt erant Iebuſei, Philiſtei, & reliqui, & quia iſti gentiles cõtra fas, & ius, terram Iudæorum poſſidebant, ipſi vero iudæi illam armis expugnere non valabant, cum innumera gentilium eſſet multitudo eaque potentiſſima, ideo Dominus præcepit Iudæis vt ad vſuras pecunias darent gentilibus illis, vt vel ſic recuperarent quod iuſtitia, & iure ſuum erat. Et ſic quod dominus inquit, da bia alieno, intelligendum eſt, de his qui terram promiſſionis incolabant: quia hoc non erat alienum rapere, ſed quod ſuum eſt redimere. Quòd ſi aliàs ad vſuram dabant grauiter peccabant. hæc Didac. Stel. ſuper Luc. cap. 6. ibi. [Mutuum date.] Hoc etiam modo fœnerare poterant paleſtinis qui contra ius omne terram ſuam vſurpauerant, quam illis Dominus dederat, quæ ſua erant ita recuperantes: in quo caſu fœnerari licebat, & non in alio. Sed ſciendum eſt, quòd his verbis. Sed alieno quidam vtuntur ad probandum vſuram non eſſe contra ius naturale. Nam cum Iudæi aſtricti ſint iuri naturali nihil vnquam aduerſus illud ius eis licuit. Et ideo quibuſdam placuit eum locum ita eſſe intelligendum vt vſura Iudæis minimè fuerit permiſſa, nec licita etiã erga alienigenas. Sed tantum diſſimulatione quadam ea permiſſio proceſſerit, & conceſſa fuerit Iudæis ad maius malum effugiendum, ob duritiam, & auaritiam eorum: ne fratribus pecuniã ad vſuram mutuarent. Sicuti, & eis permiſſus eſt libellus repudij. Atque in hunc ſenſum probarunt S. Tho. 2. 2. q. 78. art. 1. Caiet. Car. in clem. 1. §. fin. q. 13. de vſur. Conrad. de contractib. q. 24. colum. 2. Hoſtian. in ſum. tit. de vſur. §. in aliquo, verſi. Octauo. Anna. in cap. 1. de vſu. Alijs vero hac in re viſum eſt, vſuras permitti Iudæis propria permiſſione, & earum approbationa, non erga omnes alienigenas, & exteros, ſed tantum erga eos cum quibus bellum iuſtè gerebant quia tũc non poſſunt exactiones iſtæ dici vſuræ propriè, ſed impropriè, & potius iuſtè exactiones, nempe ab his quorum bona iure belli capi iuſtè poſſunt. vt in cap. fin. 14. q. 4. vbi quæſitũ ab Amaroſio à quo vſuræ ſine peccato exigi, vel recipi poſſint, reſpondetur, quod ab illo cui nocere merito deſideramus, & contra quem bellum iuſtè mouemus, ſed bello vincere non valemus. vide Roman. in ſign. 265. Hippoly. in l. 1. §. propterea. num. 65. ff. de quæſtionib. Socin. in reg. accipere vltra ſortem. ad fin. Conra. de contractib. q. 42. concluſio 2. Ioannes à Medina. de acqui. per vſu. §. ad tertium argumentum. & Couar. lib. 3. varia. reſolutio. cap. 1. num. 7. Sed ſi hæc ſecunda interpretatio accipiatur, vt eam Roma. Soci. & Hippol. accipiunt, falſa eſt omnino. Authora Annan. in cap. 1. de vſu. colum. fin. & Couar. dict. lib. 3. variar. reſolutio. cap. 1. nume. 7. Nam licet mihi liceat bellum gerere, & capta in eo bello efficiantur capientis, non tamen mihi liceat cum hoſte contractum inire: quia naturæ lege reprobatus ſit potiſſimum, quia conuentiones iſtæ iam non fiunt cum hoſte iure belli, ſed iure pacis, & commerciorum ſic non licet ab hoſte emere rem quæ illius propria eſt prius quam iure belli capiatur carius iuſto pretio, & ita eſt planè reſpondendum communi omnium conſenſu. Verum die, hunc ſecundum intellectũ eſſe verũ, quoties ab hoſte accipitur vſura, & retinetur in compenſatione damni ab hoſte iniuſto, & iniquo illati, vel vbi bona ab hoſte poſſeſſa ſunt ipſius mutuantis aut ad eum pertinẽt, quemadmodum bona, & prædia hoſtium incolentium terram promiſſionis ad Iudæos pertinebant Diuina largitione, ſic ſane intellexit Didac. Stel. in loco citato, & Conra. & Theologi vbi ſupra, atque etiam Couar. dicto cap. 1. varia. reſolut.

12 Tertio, iure Pontificio prohibitam eſſe vſuram conſta: ex pluribus conſtitutionibus, & capitulis in omnibus titulis de vſuris, in quibus non eſt immorandum. E extat in Decreto. 14. quæſt. 3. & ſequent. Ex quibus infertur, non eſſe permittendam exactionem vſurarum, qa inferior nõ poteſt permittere, quòd veruit ſuperior, ſcilicet ipſe Deus, & Chriſti Vicarius, vt probat notabiliter Matth. de Afflict. in deciſio. 22. nu. 4. Neque ipſum Romanum Pontificem poſſe priuilegio, diſpenſatione, alio va iure permittere, vſurarum exercitium ſic, quòd ea eo licitum ſit; quòd vſurarius immunis reddatur à re-
13 ſtitutione eorum, quæ male acquiſiuit. Nam Summus Pontifex non poteſt iure naturali refragari, neque permittere illud quod iure naturę, aut Diuino illicitum eſt, quia cum vſurarum crimen vtriuſque teſtamenti pagina deteſtetur, ſuper hoc diſpenſationem aliquam poſſe fieri non videmus, ita expreſſè habetur in cap. ſuper eo, de vſur. Quod verum eſt, licet prætextu boni dicta diſpenſatio vſurarum exercendarum peteretur, vt in dicto cap. ſuper eo. ibi. [Quia cum Scriptura ſacra prohibeat pro alterius vita mentiri, multo magis prohibandus eſt ne etiam pro redimenda vita captiui vſurarum crimine in-
14 uoluatur.] Qui enim hac intentione, ſeu boni prætextu mala accipit, vt bene diſpenſet, grauatur etiam potius, quàm iuuetur. Et inquit ſcriptura hoſtiæ impiorum abominabiles ſunt Domino, quæ offeruntur ex ſcelere. Quicquid enim in Dei ſacrificio ex ſcelere offertur, omnipotentis Dei non placat iracundiam, ſed irritat. Hinc rurſus ſcriptum eſt. honora Deum de tuis iuſtis laboribus. Qui ergo male tollit, vt quaſi bene præbeat, ſine dubio Dominum non honorat. Hinc quoque per Salomo. dicitur, qui offert ſacrificium de ſubſtantia pauperis, idem eſt, ac ſi victimet filium in conſpectu patris. Quantus ergo ſit dolor patris perpendamus, ſi in eius conſpectu filius victimetur, & hinc facilè cognoſcitur quãtus apud Deum dolor exaſperatur, quando ei ſacrificium ex rapina tribuitur, vide hæc in cap. non eſt putanda, 1. quæſ. 1. Conſiderant igitur vſurarij omnes qui vſuras accipiunt, vt poſtea Miſſas, ſeu alia Diuina officia in Eccleſijs inſtituant, quam parum illis illa vſurarum diſtributio, ſeu eleemoſyna proſit, quę cum ex illicitis rebus acquiratur, eleemoſyna putanda non eſt. Immo Deus potius ex illo ſacrificio oblato de ſubſtantia patris irritatur, quàm placatur. Caueant igitur homines ne ſe huiuſmodi impoſturis contaminent. Eleemoſyna enim non eſt facienda ex fœnore, vel vſuris, nec quolibet malè acquiſito, ita Auguſti. in lib. de verb. Domini, tractat. 35. quem refert Gratian. in cap. 1. 14. q. 5. & ibi in eadem q. c. immolans. Ex iniquo, oblatio eſt maculata. Dona iniquorum non probat altiſſimus, nec reſpicit in oblationibus iniquorũ, nec in multitudine ſacrificiorum eorum propitiabitur peccatis. Probantur etiam hæc in text. cap. ſcriptum eſt 14. queſt. 5.

15 Cum ergo illud Romanus Pontifex diſpenſare non poſſit, minus principem temporalem id permittere poſſe reſpondendum eſt. Immo in hoc caſu dictus princeps excommunicatus eſſet, vt in clement. 1. de vſu. Princeps autem huiuſmodi ſcelera punire tenetur, non permittere, prout clamat Nicol de Cuſa. in lib. 3. de concord. Cathol. ca. 40. inquiens, multa regibus, incumbere, maximè adulteria, furta, parricidia, periuria, rapinas, & conſimilia peccata magna cohibere: & de patria expellere. Inſuper deceptiones quæ per contractus, ac prauitates vſurarias fiunt eradicare, facit tex. in cap. tex. debet, 23. quæſt. 5. & cap. poſt miſerabilem, de vſur. Idem etiam fateri oportet in quacunque conſuetudine, vicunque immemoraili, & etiam in quocunque ſtatuto, quę vſurariam prauitatem approbare non poſſunt. Quare ſi prouinciæ, ſeu quorundam locorum communitates vſurariam approbantes quodammodo grauitatem, per ſtatuta ſua iuramento quandoque firmata vſuras exigi, & ſolui nedum concedunt, ſed ad ſoluendas eas debitores ſcienter compellunt, ac iuxta ipſorum ſtatutorum continentium, grauia imponendo plerumque vſuras repetentibus onera, alijſque vẽdo ſuper his diuerſis coloribus, & fraudibus

exquiſitis

Digitized by Google

exquiſitis repetitinnem impediunt earundem, non rectè ſentiunt, immo prædicta ſtatuta contra inra Diuina, periter, & humana eſſe ex ſuperioribus clare oſtenſum eſt, de quibus expreſſum habemus tex. in clement. 1. de vſur. quo text. ſacro apprnbante Concilio ſtatuitur, vt quicũque Cõmunitatum, Poteſtates, Capitanei, Rectores, Conſules, Iudices, Conſiliarij, aut alij quiuis officiales, ſtatuta huiuſmodi de cætero facere, ſcribere, vel dictare, aut quòd ſoluentur vſuræ, vel quod ſolutæ cum repetuntur non reſtituantur plenè, ac liberè ſcienter iudicare præſumpſerint, ſententiem excommunicationis incurrant. Eandem etiem ſententiam incurri, niſi huiuſmodi ſtatuta de libris Communitatum ipſarum ſi ſuper hoc poteſtatem habuerint infra tres menſes deleuerint, aut ſi ipſa ſtatuta, ſiue conſuetudines effectum eorum habẽtes quoquo modo præſumpſerint, obſeruere. Ex quibus clarè infertur, conſtitutiones Cathaloniæ ſub tit. de vſu. collocatas, vſuras Iudæis permittentes condemnendas eſſe quas de volumine eſſe delendas, & in curijs generalibus Chriſtianiſſime abrogandas ea ſupra oſtenſis iudico. Nec ad excuſationem ſufficeret, ſi diceretur, illud ibi pro Iudæis tantum ſtatutum fuiſſe: quia pro eis id ſtatuti non potuit: cum vt ſupre diximus hoc eodem cap. Iudæis non licere fænerare per vſurariam preuitetem.

16 Quarto, iure ciuili quoque à tempore Iuſtinieni vſuræ prohibitæ, & vetitæ reperiuntur, & licet iure pandectarũ conſtet eas permiſſas fuiſſe, l. placuit. ff. de vſu. & etiam iure, C. l. eos, C. eodem titu. quibus vſurerum vſuræ, & earum exceſſus tantum prohibebantur, tamen iure authenticorum à Iuſtiniano Cæſare vſuras omnino fuiſſe reprobatas, tenet glo. in auth. ad hæc, C. de vſu. in verbo, cadet ipſo iure, gloſſ. in capit. quia omnibus, in verbo multi, ex. de vſu. & glo. in cap. quid dicam, 14. quæſtio. 4. Quorum opinionem communem eſſe fatetur, Abb. in ca. cum ſit, de foro comperen. num. 18. Quem refert Didac. à Couar. varia. reſolutio. lib. 3. cap. 1. nume. 6. Ieſ. in §. omnes, num. 14. Inſt. de actio. & in l. cunctos populos, num. 47. C. de ſumma Trinitete, & fide Cathol. Berous in rubr. de vſu. numero 80. Iul. Clar. in §. vſura, verſic. Difficultas, qui dicit, ab hac opinione, tanquam veriori, & magis communi, non eſſe aliquo modo in practica recedendum. Ratio autem huius opinionis ea fuit, quòd Iuſtinianus profeſſus fuerit Catholicam fidem: ſeque admiſiſſe illa quatuor cõcilie vniuerſalia: de quibus ipſe loquitur in authem. de eccleſ. titu. in princip. Inter quẽ erat Nicenum concilium quod vſuras prohibuit, & eas turpes eſſe, ec aduerſus ſacram ſcripturam conſtanter eſſerit. cap. quoniam multi. 47. diſtinct. vide etiem Petrum Belluga in §. de vſurarijs, numero 4. dicentem, henc eſſe magis ſenam opinionem. Denique in quacunque quantitate penitus iure regio per Chriſtiani orbis Principes vſuræ demuentur, vt aſſerit Couarruuias dicto lib. 3. varia. reſolutio. cap. 3. Et maximè militet in hoc Principetu Cathaloniæ ſub pœne amiſſionis ſortis principelis vna cum eius duplo.

17 Huius autem prohibitionis vſurarum rationem multiplicem aſſignari poſſe conſtat: quas ad ſex principales fore reducendes arbitror. Primum etenim ſi fænerare liceret, omnie ferè mala exinde ſequerentur: ideo quòd non intenderent homines agriculturę niſi quando aliud non poſſent. Ea quo tanta inſurgeret inòpia, quòd pauperes ſamæ perirent. Nam ad terram colendam, homines, & iumentis, alijſque inſtrumẽtis neceſſarijs carerẽt: quia ſi ſunt pauperes, à ſe prædicta hebere non poſſent; ſi diuites, tunc ipſi culturam fugerent, vt potius propter lucrum in vſuris intendant: in minore, & minus cautè lucrari. Et dato quòd aliquis ſe culturæ deret, adeò victualia cara eſſent quòd pauperes magno cum labore vitam agerent. Ex quibus, maximum fidelibus ineſſet periculum. Secunde ratio eſt, quia vix poteſt eſſe, quin diu debens vſuras non depeuperetur: vt noſtris temporibus clarè in hoc Cathaloniæ principatu in multis vidimus. In quo adeò hæc peſtis vrgebat, quòd nobiles de diuitibus pauperes effectu fuerunt, quorum bona breui tempore fæneratores deglutierunt: & pauperes fænore trucidarunt, vt in cap. quid dicam, 14. q. 4. Tertia ratio eſt, quia vix in diligendo pecuniam euitatur idolatrie, quæ elin nomine auaritia appellatur, cap. quærn. 6. q. 1. & pecuniæ amore læditur iuſtitia vt in cap. pauper, 11. q. 3. vbi habetur, quòd cito violatur auro iuſtitie. Quarta ratio eſt, propter dilectionem: quia tenemur ex caritate diligere proximum ſicut nos ipſos: quod tolleretur, ſi ſubueniretur proximo intuitu lucri, & non caritatis. Quinta retio eſt, quie res aliena in mutuo efficitur mea: & eius rei dominium in me transfertur, vt in l. 2. §. eppellata. ff. de reb. cred. & ſic vſus debet eſſe meus, & non mutuātis. Et tamen contrarium fit in vſura, vt in cap. ſi fæneraueris, 14. quæſt. 3. Sexte. & finalis ratio eſt, quia vtendum eſt re ad vſum ad quem eſt deputata ca. hi eutẽ, 22. quæſt. 2. cap. perſonaies ex. de appellationib. Et cum pecunia non ſit inſtituta ad germinandum maximè quia res eſt ſterilis, fiatque contrerium in vſura, ideo vſure prohibita eſt. Vide Innocen. ſuper rubr. de vſur. & poſt eum Guido. Papæ in tract de vſu. nu. 5. & 6. & Lauren. à Rodul. in cap. conſuluit, in princ. nume. 13. Quare cum ex ſuperioribus ſatis abundè conſtet, vſuram omni iure eſſe prohibitam, & de rationibus prohibitionis, videndum reſtat, an vſure ſit delictum, & an illud ſit mere Eccleſiaſticum, vel mixti fori?

18 Ex ſupra dictis conſtat euidenter, vſuram epud omnia iura reputeri rem illicitam, & prohibitem, ideo neceſſario fatendum eſt, vſuram eſſe delictum: & conſequenter, propter vſuram quem poſſe criminaliter puniri, ita ſentit glo. in cap. perniciosam, de officio ordinar. in verbo cenones, quæ dicit epiſcopum poſſe criminaliter inquirere eduerſus vſurarios, tenet Soci. in conſil. 219. num. 3. vbi notabiliter dicit, quòd contre tales poterāt procedi etiam ad torturam: vt eruatur veritas, per tex. in capit. grauis, de depoſi. Probat item hanc ſententiam text. in l. improbum fænus, C. ex quib. cau. infam. irrog. quæ vſurarios pœna infamiæ punit. Confirmat eandem Alcia. in cap. pernicioſem num. 80. de offic. ordiner. vbi inquit, quòd ex quo lex canonica expreſſè reſiſtit tali cõtractui, vſurę non tranſeunt in dominium accipientis: vnde talis quodammodo furtum committit, l. ſi quis vaori. §. cum creditorem, ff. de fur. Et banc dicunt communem eſſe opinionem Iecob. Butri. in dicta l. improbum fœnus. Corneus conſil. 19. lib. 3. Alciat. in cap. pernicioſam, nu. 76. & ſequen. Quem etiam refert Dida. ſuper quarto decretal. in 2. parte, cap. 6. num. 59. Refert etiam hanc cõmunem opinionem, Iul. Clar. in §. vſure. verſic. Et hoc infertur, vbi dicit, pluries fuiſſe iudicatum per illum Senatum puniendo teles vſurarios pœna extraordinaria. Alcia. quoque in loco ſupra citato, num 82. refert ſe quandoque vidiſſe iudices ſeculares procedere contra vſurarius volentes exigere credita ſecundum literas camb quas conſtabat eſſe ſimulatas. Ego vero atteſtor me vidiſſe in concilio Regio criminali huius principatus Cathaloniæ in anno 1578. & 1579. plures actitatos fuiſſe proceſſus crimiuales contra diuerſos delatos, & inculpatos de crimine vſurarum. Quorum quidem proceſſuum relator fuit Franciſcus Puig eiuſdem Regij concilij doctor vir ecutiſſimi ingenij, & ſummoperè laudandus. Cuius relatione vidi in dicto Regio concilio cõdemnari quendam. t. Sele celligerium, qui fuit condemnatus in pœna appoſita per regia edicta prohibentia quemcũque vſurarũ ſpeciem, quæ erat amiſſio ſortis principalis vna cum eius duplo: & in conſequentiam ed reſtituendas vſuras indebitè exactes, & extortas. Solet etiã crimen hoc pœna arbitraria puniri pro vt etiam illos punit, & torturæ ſubijcit parlamentum Pariſienſe vt refert Iul. Clar. in dicto §. vſura. verſic. Et ex hoc.

19 Et quamuis ex ſupradictis colligamus, tam iudices laicos, quam Eccleſiaſticos poſſe de huiuſmodi ſcelere cognoſcere, tamen hæc quæſtio an hoc crimen ſit mere Eccleſiaſticũ, vel mixti fori, multũ inter Doctores cõtrouer-

ſia

Excel. Qui cum videant, infra legitimum modum vſuram de iure ciuili eſſe permiſſam, vt in l. placuit, & l. pecuniæ fœnebris, ff. de vſur. & l. eos, iudicem ſecularem non debere procedere contra tales: quia quod ſit lege permittente pœnam non meretur, vt l. Gracches, C. ad leg. Iul. de adul. Idem mouet Alciat. in cap. perniciosam, numero 77. de officio ordi. Quem opinionem ſequuntur Bal. & Salycet. in l. improbum, C. ex quibus cau. infam. irro. Et mouentur, quia non reperitur legibus cautum, quòd contra tales criminaliter procedi poſſit. Ideo nos breuibus hanc quæſtionem reſoluentes dicamus, hac in re duas fuiſſe opiniones. Quidam enim exiſtimarunt crimen hoc eſſe merè Eccleſiaſticum. Alij uerò tenuerũt, non eſſe merè Eccleſiaſticum: ſed potius mixti fori. Dicentium eſſe merè Eccleſiaſticũ opinio fundatur ex glo. in cap. cum ſit generale, in uerbo maleſactores, de foro competent. & ex alia glo. in capit. 1. de officio ordi. & in clemen. diſpendioſã, de iudi. Quibus ſuffragantur tex. in cap. 1. & 2. & cap. præterea, de vſur. vbi laici vſurarij à iudicibus Eccleſiaſticis puniuntur excommunicationis pœna. Quo fit, vt de vſurarum ſcelere minimè valeat iudex laicus cognoſcere. Aliorum verò opinio fuit, vt hoc crimen mixti ſit fori, ita vt iudex laicus poſſit illã cãm inter laicos iudicare; & eccleſiaſticus inter clericos.

20 Et hæc ſecunda opinio non modo ex recentioribus Doctoribus, in qua omnes concordant, verum etiam ex antiquiſſimis, & grauiſſimis viris, tam iuris ciuilis, quàm Pontificij comprobatur. Confirmat enim eam Salyc. in l. eos, §. fi. nu. 8. C. de vſur. Archid. in cap. quid dicam, 4. q. 4. Gaſpar. Cal. inter conſilia Anchar. reſp. 256. Barb. in capit. cum ſit generale, de foro competen. tenet Didac. à Couarru. ſiue quæſtio iuris, ſiue facti probatur, in lib. 3. variar. reſolut. cap. 3. Quem ſequitur Ioan. Baptiſt. de Lu. in cap. quamquam, numero 66. de vſur. vbi alios hanc opinionem, approbantes allegat, ad quem me remitto. Quid autem hac in re tenendũ obſeruandũque ſit, ex infra ſcriptis faciliè decidi percipique poterit.

Primò enim falſo aſſeretur vſuras ſola lege Põtificia, vel Pontificia, & naturali ſimul prohiberi: cum & iure ciuili quoque fuerint improbatæ, vt in l. eos, C. de vſur. & in §. 1. in Auth. de Eccleſiaſti. titul. vbi Iuſtinianus præcipit quatuor Conſilia ſeruari inter quæ eſt Concilium Nicenum, quo vſuræ prohibentur. Immo penitus in quacunque quantitate iure Regio, per Chriſtiani orbis principes damnatur, vt aſſerit Couarru. dicto lib. 3. variar. reſolution. cap. 3. Quod etiam in præſenti principatu Cathalomæ obtinet locum, vt ex Regijs edictis in proceſſu inſertis videre eſt. Quo fit, vt fateamur, crimen hoc non eſſe merè Eccleſiaſticũ, ſed potius mixti fori, & ſic ad iudicẽ ſecularem, quando eius iuriſdictio præuenta fuit, huius criminis cognitionem pertinere, & ſpectare. Quinimò, nullibi ius Pontificũ venit iudicem laicum de hac cauſa cognoſcere, imò ſuper vſuris iudicibus ſecularibus iura dicere permiſit, & ius litigantibus reddere, capit. poſt miſerabilẽ, de vſu. ibi Iudæos ad remittendas Chriſtianis vſuras, p Principes, & poteſtates ſeculares cõpelli præcipimus. Quòd ſi hoc crimẽ merè eccleſiaſticũ foret, profectò ius canonicũ alicui laicos iudices id tractare prohibuiſſet, cap. tuã, de ord. cognitio. c. 1. la:or, cauſaq;, cap. 2. qui filij ſint legit. cap. inquiſitionis, §. inhibemus, de heretic. in 6. Et certè hoc argumentũ non eſt ius canonicum, quod hoc prohibeat non eſt infirmum in iure, vt inquit Domin. de Sot. de iuſtitia, & iure, lib. 6. quæſtio 1. artic. 3. ergo. ec. Secundò prædicta iuuantur ex doctrina Iaſon. in l. quoties, num. 8. C. de iudic. vbi ipſe in ea eſt ſententia, quòd licet iudex laicus non poſſit de cauſa ſpirituali cognoſcere, poterit tamẽ cognoſcere de cauſa vſurarũ, quando per ſtatutũ ciuitatis inſtrumentũ preſumeretur vſurarium, & pars fundat ſe in dicto ſtatuto, quia cum tũc non ſit quæſtio iuris canonicalis, ſed municipalis, ſeu ſtatutarij, poteſt iudex laicus cognoſcere.

21 Tertiò relicto ad partem, quòd iure ciuili Regio, & Cæſareo vſuræ prohibentur, tamen dico, quòd licet iure canonico tantum contractus illiciti, vt ſunt vſurarij, & ſimiles prohibẽtur, qui verò ſint illegitimi lex ciuilis, & humana docet ad quam pro huiuſmodi confugiendũ eſt ex ſententia, & opinione Claudij Guilia. in Euangelio ſecundũ Matth. cap. 5. ibi, Et volenti mutuare à te ne auertaris, in hæc verba dicentis. Sacræ literæ docent quidem reijciendos eſſe illegitimos contractus, ſed qui ſint illegitimi lex ciuilis, & humana docet: ad quam huiuſmodi confugiendum eſt.] Nam quemadmodum in re medica ſacræ literæ docent licere vti naturalibus, & ordinarijs pharmacis, non autem docent, quæ pharmaca cui morbo adhibenda ſint, ſed reijciunt hoc ad iudicium Galeni, Hippocratis, & aliorum Medicorum, ita in contractibus ciuilibus ſacræ literæ docent quidẽ pro homini licere, legitimis contractib. vti, non autem explicant, q. cõtractus ſint legitimi, ſed reijciũt hoc ad leges, & iudicia magiſtratuũ. Ergò hac attẽta rõne patet, iudicẽ laicũ poſſe ſup validitate cõtractuũ vſurari, & ſimiliũ cognoſ.

22 Quartò, quòd ad dominum Regem cognitio huius criminis quoque pertineat, probatur ex alio Nicolai de Cuſſa elegãtiſſimo dicto in lib. 3. de cõcordan. Catholi. cap. 40. vbi clamat, multa Regibus incumbere, maximè adulteria, furta, parricidia, periuria, rapinas, & conſimilia peccata magna cohibere, & de patria expellere, vt habet in c. Rex debet, 23. q. 5. in ſuper deceptiones q̃ per dolus ac prauitates vſurarias fiunt eradicare. Ergo. ec.

23 Quintò probatur, quia hoc vſurarum crimen ſapit furtum, & rapinam, cap. ſi quis vſuram, 14. quæſtio. 1. & ſcribentes omnes cum Canoniſtæ, tũ Legiſtæ varijs in locis fatentur, Quod nec tacent Doctores Sacræ Scripturæ, vt refert Thom. de Merca. in ſuo lib. de cõtractib. fol. 39. pag. 2. allegans Ambroſiũ, & Auguſtinũ dicentes, idem eſſe pauperi veſtes furto ſubtrahere, quòd diuiti mutuo ſub vſuris dare. Et ideò vſurarij apud omnes latrones appellantur: qui mordendo aliorum bona occupant. Et ſic vſura idem eſt, quod morſus; quæ apud Hebraicos Naſach appellatur: à quo neſech. id eſt vſura ſignificat mordere, vt atteſtatur Didac. Stell. in Lucam cap. 6. ſuper verb. mutuũ dantes, & nihil inde ſperantes. Sed pro furto additur iudex laicus: quod de ſe patet. Ergò, & pro vſura inter ſeculares, & laicos adeundus eſt. Hoc argumentum confirmat Didac. à Conarru. in dicto libro 3. variarum reſolution. capitul. 3. quem ſequitur Ioan. Baptiſt. de Lu. in cap. quanquam, numero 66. de vſur. vbi aſſerit, crimẽ iſtud nihil plus habere quã homicidiũ, quam furtũ, quàm & ſimilia ſcelera, quæ in damnum, & iniuriam proximi perpetrantur. Nec poteſt optima ratio diuerſitatis dari, quare magis hoc crimen dicatur merè eccleſiaſticum, quam homicidiũ, & furtũ. Nam ſi lege naturali, & Diuina, vſura prohibetur, eiſdem quoque iuribus homicidium, & furtũ prohibentur, & ideo nõ dicuntur crimina merè eccleſiaſtica, nec ẽt vſura dici debet. Præterea non ſequitur, quòd licet ab initio crimẽ vſurarum ſola lege Pontificia prohibitum ſit eſſe merè eccleſiaſticum, cum tamen, & per leges ciuiles ſeculares, & nunc uetitum ſit, cum & furta, homicidia ſacrilegia, & alia à iure Diuino cœperit phiberi. Nec ideo ſunt merè Eccleſiaſtica. Imò iudex laicus poterit de his cognoſcere. Ergò idem eſt dicendũ de vſura.

Sextò facit, quia ſi iudex laicus impediretur cognoſcere de cauſa vſurarũ ideò quia pars dubitando de iure firmat ius, & de iure coram Eccleſiaſtico iudice Iam facti quæſtione propoſita coram iudice ſeculari, quòd idem eſſet iudicandum de homicidio, furto, ac alijs delictis in quibus ſemper idem dubium iuris formari poſſet. At hoc fieri nequit, nec debet: tota regia iuriſdictio ſingularis diebus pro quolibet delicto impediri poſſet: firmando ius & de iure coram Eccleſiaſtico. Vt ergo hoc inconueniens tollatur neceſſe eſt fateri huius delicti vſuræ, ac aliorum delictorum cognitionẽ ad iudicem ſecularem cuius iuriſdictio præuenta fuit, facti quæſtionem propoſita, pertinere, & ſpectare.

Nec refragari poteſt ſi dicant, q̃ ex hac declaratione,

An factum propoſitum ſit vſurarium, vel non inducatur materia peccati: nam hoc eſt falſum, quando ius in facto ſuper quo dubium formatur iam eſt certum, & determinatum. Nam quando ius eſt certum, & determinatum, ſolum cenſetur propoſita quæſtio facti, & illud factum venit decidendum ſecundum illud ius certum, & determinatum: cum ex facto ius oriatur, & illa ſint inſeparabilia, vt tenet Corn. cōſil. 19. numero 8. & conſil. 227. numero 3. volumine 3. pro quo allego elegantem Baldi doctrinā in cap. clerici, num. fin. de vita, & honeſ. clericor. vbi quærit, an iudices ſeculares poſſint ſe intromittere de reſtitutione vſurarum certarum, & reſpondet, q̄ ſic, allegans tex. in cap. poſt miſerabilem, de vſur. Sed inquit, quòd de reſtitutione vſurarum incertarū ad eos nō ſpectat cognitio, quia cauſa eſt Eccleſiaſtica, vt not. in cap. in ſumma, 11. quæſt. 1. in clemen. diſpendioſā, de iudi. Vbi ergo vſuræ ſunt certæ, non eſt cognoſcere: ſed cognitum eſſe, arg. l. fin. C. de cōpenſationibus: Sed quādo in re ius habemus certū vt puta, in materia cambiorū pro quibus nunc extat conſtitutio Pij Quinti prohibentis ſicca, & illa, quæ ita conficiuntur, vt contrahentes ad certas nundinas, ſeu ad alia loca celebrare ſimulant, ad quæ loca hi qui pecuniam recipiunt literas quidem ſuas cambij tradunt, ſed non mittuntur, vel ita mittuntur, vt tranſacto tempore vnde processerant inanes referantur: prohibentis etiam cambia quādo quiſquam non eſt in nundinis, qui literis receptis ſolutionē faciat: num tunc ſi factum aliquod contra dictam diſpoſitionē proponatur coram iudice laico, quæſtio facti propoſita cenſetur, quod quidem factum à dicto iudice laico per dictam Pij Quinti conſtitutionem, ſeu extrauagantem decidi poteſt. Et hoc modo cēſeo poſſe facilè reſpōderi glo. in cap. cum ſit generale, in verbo. malefactores, de foro competent. Vt intelligatur, quando vertitur dubium ſuper aliquo caſu non deciſo: & dubitatur an illud ſit peccatum, vel non. Nam tunc declaratio illius dubij ex quo inducitur materia peccati ad Eccleſiam pertinebit, prout d. glo. ſe ipſam declarat ibi in verbis, & de quocunq; peccato. Sed quando caſus eſt deciſus, in quo adulterium, periurium, vel vſura cōmittitur, tunc ſi aliquis de illo caſu accuſatur coram iudice laico, non erit dubium, quòd iudex laicus poterit recognoſcere: & illud factum declarare iuxta decisionem iam factam, & ita in praxi fieri quotidie videmus in periurio, adulterio, & ſacrilegio contra laicas perſonas: & proinde idem eſt ſtatuendum in vſura, & in alijs criminibus, etiam iure canonico prohibitis. Ita etiam decidit Petrus Bellug. in ſpeculo principum. §. de vſurijs, numero 19. quem in caſu occurrenti rogo videas: exceptis tamen criminibus hæreſis, & ſimoniæ, ideò, quod iure ſuper naturali vetantur cum ſint contra ea, quæ per Deum, aut Eccleſiam catholicam ſuper naturaliter ſunt inducta, & reuelata: quatenus committuntur contra eccleſiæ Sacramēta, & articulos fidei.

Septimò, & finaliter pro hac opinione adducendū eſt dictum Bald. in cap. ex literis. num. 4. de iureiur. vbi tenet, quòd quando notoriè conſtat de vſuris, liquidumq; eſſe contractum eſſe fœneraticium, iudex ſecularis poteſt cognoſcere? & contractum reſcindere. Hanc opinionem ſupra ſcriptis fundamentis corroboratam, approbat, & reſoluit. Iul. Clar. in praxi. q. 37. verſi. Quæro igitur. inquiens, eam abſque difficultate procedere, quādo criminaliter, agitur quia vterque iudex tàm eccleſiaſticus, quàm laicus poteſt pro ipſo crimine criminaliter contra vſurarium procedere. & quòd ita praxis obſeruat. Quando verò ciuiliter tunc diſtinguit, quòd aut vertitur quæſtio iuris ſuper vſura: ſcilicet nunquid cōtractus ſit vſurarius, vel non, & tunc dicit, ad iudicem eccleſiaſticum cognitionem ſpectare, & quòd iudex ſecularis nō poteſt ſe in ea vllo modo intromittere: & hanc dicit eſſe communem opinionem. Quàm confirmat Socin. conſi. 88. num. 23. lib. 4. Alciat. in c. 1. num. 77. de officio ordin. Aut verò vertitur quæſtio facti ſuper vſura, puta quia nō refricatur in dubium, an contractus ſit vſurarius, vel ne, ſed ſolum modo repetuntur vſuræ, & tunc dicit, vtiq; laicum eſſe iudicem cōpetentem allegat ibi concordantias quas vide per eum. Quæ omnia tñ dicit eſſe intelligenda vt procedat, quando principaliter in iudicio deducitur q̄ſtio vſurarium. Cæterùm, q̄n incidenter opponitur per modum exceptionis contractum eſſe vſurarium, tunc benè poteſt iudex laicus cognoſcere, etiam ſuper quæſtione iuris: & contractum ipſum tanquam vſurariū annullare, & reſcindere. Quam opinionem dicit cōem tàm apud canoniſtas, quàm legiſtas. Guid. Papæ in conſ. 180. num. 2. Sed quando criminaliter agitur indiſtinctè, procedit q̄d vterq; iudex tàm eccleſiaſticus, quàm laicus poterunt cognoſcere, vt ſupradictum fuit.

24 Et ſecundum hanc vltimam opinionem fuit declaratum per admodum Regium Cancellarium Cathaloniæ interuenientibus Michaelle Quintana, Damiano Offet, Hieronymo Planes, & Michaelle Ferrero, Doctoribus Regij Concilij criminalis, die 11. menſis Maij 1579. in cauſa contentionis iuriſdictionis ortæ inter curiam ſecularem Regiæ audientiæ, & curiam eccleſiaſticam officialatus Barcinonæ partibus ex altera, ſuper iuris firma in dicta curia eccleſiaſtica facta per Petrum Sala Calligariū prætendētem, articulum iuris in dicta Curia eccleſiaſtica, an cōtractus aliqui per eum celebrati ſint vſurarij ad curiā eccleſiaſticā pertinere, & pendente declaratione dicti articuli, inhibendum eſſe curiæ ſeculari, ne de his ſe intromittat. Et cum fiſci procurator Regiæ curiæ prætenderet, contractus de quibus Petrus Sala in Regio criminali concilio imputabatur vſurarios eſſe nullumq; probabile dubium, neq; conſiderabile iuris in his poſſe reperiri, aut proponi, fuit declaratum, q̄ cum ex meritis proceſſus conſtaret, nullum probabile, nec conſiderabile dubium reſultare, an dicti contractus eſſent vſurarij, necne, prædictæ iuris firmæ locum non fuiſſe, nec eſſe; ſed cognitionem dictæ cauſæ ad curiam ſecularem Regiæ audientiæ criminalis pertinere, & ſpectare, & in ea fore, & eſſe pertractandā, & ſine debito terminandam. Similis declaratio facta fuit per eundem Regium Cancellarium interuenientib. Doctoribus Regij Concilij die 24. Decēb. 1578. in cauſa contentionis iuriſdictionis ortæ inter dictas curias ſuper iuris firma in dicta curia eccleſiaſtica facta per Franciſcum Caſſador militem, & ciuem Barcinonæ.

ARGVMENTVM.

In quo reſoluitur, quibus pœnis vſurarij puniantur & quòd principes ſeculares in ſuis regnis poſſunt arbitrariè imponere pœnas contra vſurarios.

SVMMARIA.

1 *Vſurarius de iure ciuili pœna infamiæ punitur.*
2 *Vſurarij publici eligi non poſſunt ad dignitates eccleſiaſticas.*
3 *Clericus vſurarius iuris infamia punitur.*
4 *Vſurarij manifeſti quot modis eſſe dicantur.*
5 *Vſurarij manifeſti puniuntur diſpoſitione text. in cap. quia in omnib. de vſur. & ibi de intellectu, cap. quanquam. de vſur. in vt.*
6 *Vſurarius manifeſtis ante vſurarum reſtitutionem interdicitur teſtamenti factio adeo quod ſi teſtamentum condiderint, iure Pontificio dictum teſtamentum ipſo iure eſt nullum.*
7 *Teſtamentum factum ab eo qui vſurarius non erat, ſi poſtmodicum ille talis efficiatur manifeſtus vſurarius, irritum erit eius teſtamentum.*
8 *Teſtamentum vſurarij manifeſti etiam præſtita canonis cautione non valet, ſi poſt dictum teſtamentum ſecretè etiam crimen commiſſerit.*
9 *Legata ad pias cauſas in teſtamentis manifeſtorū vſurariorū relicta,*

reliĉta, non præſtita canonica cautione non debent. ſed cõtraria verior eſt, vt hic.

10 *Princeps ſecularis non poteſt ſtatuere, quòd teſtamenta manifeſtorum vſurariorum valeant, non ſeruata forma cap. quanquam, de vſur. in 6.*

11 *Diſpoſitio cap. quanquam de vſur. in 6. non ſolum obtinet aduerſus manifeſtos vſurarios ex cauſa mutui; ſed & contra eos, qui manifeſtè venditionis, & emptionis titulo vſuras exercent. Item etiam contra iudæorum manifeſtorum vſurariorum teſtamentum, atque codicillos.*

12 *Vſurarius manifeſtus non poteſt cauſa mortis donare.*

13 *Teſtamentum conditum à manifeſto vſurario non præſtita canonica cautione ſi poſt diĉtum teſtamentum præſtatur talis cautio teſtamentum reconualeſcit, & validum efficitur.*

14 *Vſurarij pati debent quod expellatur & eijciantur à ciuitate.*

15 *Clerici vſurarij ab obtinendo beneficio ſuſpenduntur: & an ab officio, & beneficio ſuſpendantur: ibi.*

16 *Vſura peccatum eſt, & pertinaciter aſſirmans non eſſe peccatum vt hæreticus puniendus eſt.*

17 *Vſurarius pœnis gehennalibus non facta reſtitutione tenetur.*

18. *Obligatur reſtituere, non ſolum ſufficit, quòd reſtituat, ſed oportet etiam quòd pœniteat.*

19 *Vſurarij moriuntur vt animalia bruta, vel aliquo terribili iudicio de eis contingente, vt hic exemplis demonſtratur.*

20 *Vſuræ vicium tranſit ad ſucceſſores.*

21 *Vſurarij pœnis arbitrariè per principes ſeculares in ſuis regnis impoſitis coerceri ſolent.*

22 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XXXI.

Graniter puniendus grauiſſimiſq; pœnia afficiendus eſt vſurarius, qui in damnum, & iniuriam proximi vſuram committit: pauperia oſſa rodiens, & conſumens. Vſuram furtum, vſurariumque latronem eſſe. varijs in locis demonſtratur. Legitur enim apud Ambroſ. & Auguſt. quos Thom. de Mer. in ſuo tractatu de contractib. licit. vel illici. in lingua Hiſpana compoſito refert fol. 39. pact. 2. idem eſſe pauperi res furto ſubſtrahere, quòd diuiti mutuo ſub vſuris dare. Adhæc Couarr. lib. 3. variar. reſolut. c. 2. quem ſequitur Ioan Baptiſt. de Lup. in c. quanquam. nu. 66. de vſur. quibus in locis aſſerunt vſuram furtum, & rapinã eſſe. De quibus expreſſum habemus tex. in c. ſi quis vſuram. 14. q. 4. & ibi glo. in verbo, rapinam. vbi rapina largè interpretatur pro qualibet iniuſta vſurpatione. vt in c. meretrices. 32. q. 4. Quod quidem Doctores, qui de hac re diſputationem inſtituunt communiter ſentiunt. Nimirum ergò, ſi pœnas vſurarius pati debeat. Patitur enim vſurarius non ſolum pœnas temporales, verũ etiam & gehennales, ſeu ſpirituales: quia cum ipſe ſicut, & quilibet alter, qui accepit aliena iniuſtè, vel detinet, non ſolum oportet, quòd doleat, & cõfiteatur, & proponat abſtinere in futurum, ſed neceſſe eſt, quòd reſtituat aliena ſi poteſt. Nam vt aliàs dicitur in iure non dimittitur peccatum, niſi reſtituatur ablatum. de reg. iur. in 6. Sequitur quòd ſi non reſtituit cum poteſt minimè à gehennali pœna excuſari.

1 Et inchoando primo à iure ciuili dico, vſurarium de iure ciuili pœna infamiæ puniri, probatur in l. improbũ fœnus. C. ex quib. cauſ. infam. irro. Et inter alia dicitur, quòd aliquando contrahitur ipſo genere facti, vt exercẽtes improbum fœnus, & illicitè exigentes vſuras. Quæ quidem infamia ipſo iure irrogatur. Glo. Cyn. Alber. & Salyc. poſt Azon. in ſum. in d. l. improbum fœnus. Panor. num. 2 Anchar. & alij in cap inter dilectos. de exceſſibus prælat. quo in loco iure Pontificio ferrè hæc ipſa pœna probatur. Idem adnotauit Mattheſil. ſing. 197. quorum opinionem Couar. in d. lib. 3. variar. reſol. cap. 3. num. 2 fatetur communem.

Et licet dubitari poſſet an hoc ſit admittendum in his qui exercent vſuras intra modum, & limites diffinitos Cæſarum in l. eos. C. de vſur. cũ tex. in d. l. improbum. videatur eos tantum hac nota afficere, qui vſuras vltra limites legis ciuilis, id eſt, vltrà centeſimam exercent, cum aliæ vſuræ intra centeſimus permiſſæ forent, & ſic non ſit veriſimile legem Cæſaream infamia eos affeciſſe, qui ſecundum eius permiſſionem, & eius authoritatẽ fœnori darent. Tamen cum leges ciuiles improbum fœnus exercentes infamia affecerint, & iure naturali, & canonico, indiſtinctè quacunque in quantitate vſuræ in maximã Reipublicæ vtilitatem improbæ ſint, & prohibitæ: ſatis eſt conſonum, legiſlatores non abhorrere hanc huius criminis punitionem (leges enim hac in re ſubſeruiũt apud Chriſtianos prohibitioni iuris Pontificij) quod iuxta naturalem inſtitutionem vſuras maximis execratur prohibitionibus. Hanc ſequuntur ſententiam Guliel. de Cu. Petr. Iacob. Butr. Cyn. Salyc. & alij in dicta l. improbum cuius gl. non obſt. quæ cõi omnium cõſenſu reprobatur.

2 Et propter hanc iuris infamiam publici vſurarij eligi non poſſunt ad dignitates eccleſiaſticas. vt in c. de Petro 47 diſtinct. vbi Gregor. inquit amatoribus vſurarũ nulla ratione manus imponimus: quia ſunt infames, vt in d. l. improbum. Et per conſequens ad dignitates, & officia aſpirare non poſſunt. l. neque famoſis, C. de dignitatibus lib. 12. cum ſimilib. Et quòd vſurarij publici non valeãt promoueri ad dignitates, & officia, tenet expreſsè Iaſo. de May. in l. Barbarius, col 4. ff. de offic. prætor.

3 Quam quidem iuris infamiam in clericum vſurarium extendendam eſſe fatentur Abb. in d. cap. inter dilectos. de exceſſibus prælat. & Couar. dicto lib. 3. variar. reſolut. cap. 3. num. 2. in fi. Et an hac ratione clericus vſurarius repellatur ab obtinendo beneficio. vide Couar. in dicto loco, num. 3.

Sum tamen opinionis illorum, qui prædicta reſtringunt in vſurario publico, qui etiam ante ſententiã notatus, & affectus eſt infamia facti, & infamia iuris, & non in vſurario occulto, qui nec iuris infamia afficitur, donec eius crimen detectum fuerit per infam. ita ſcribit Salyc. in dicta l. improbum fœnus nu. 4. Cuius opinioni ſuffragatur tex. in d. l. improbum fœnus, dum exercentes improbum fœnus infamia affici, quaſi exercitium eius criminis requirat, quòd publicè pateat. Quod iuuatur ex c. inter dilectos. de exceſſibus prælat. ibi. [Qui frequenter mutui dationem exigit, non alia ex cauſa quam quod ad infamiam, etiam iuris neceſſarium ſit delictum non eſſe omnino occultum.] Quod & ratione conſtat: quia infamia etiam iuris ex delicto naſcitur. tex. in l. cognouiſſons ff. de var. & extraordinar. cognitionib.

Secundò manifeſti vſurarij puniuntur pœna diſpoſitionis. c. quia in omnibus de vſur. Proctius declaratione, primum eſt præmittendum, qui dicantur vſurarij manifeſti. Et quidem vſurarij manifeſti quatuor modis eſſe
4 dicuntur. Primò dicitur manifeſtus vſurarius, qui palã, & publicè fœneraticã artem exercet: ita vt ipſa operis, & patrati ſceleris euidentia nullam excuſationẽ habeat. capit. euidentiam. de accuſationibus ſentit idem Bar. in l. fur eſt manifeſtus. num. 3. ff. de fur. & in hoc omnes conueniunt: vt Couar. lib. 3. varia. reſolt. capit. tertio, nu. 4. & Iul. Clar. in §. vſura verſicu. ſed hic quæro.

Secundo dicitur vſurarius manifeſtus, qui corã ſacerdote, & teſtibus, publicè fateatur ſe eſſe vſurarium, & mandet reſtitui vſuras. ita dicit glo. in d. c. quanquam. in verbo manifeſti. de vſur. in 6. Quam glo. ita intelligunt Archidia. & dominus & Abb. in conſi. 2. col. 1. lib. 2. Abb. idem, & Annan in cap. quia in omnibus. colu. 5. de vſur. Bal. in l. 1. C. de ſacroſanct. eccl. Fel. in cap. audiuis. colu. pen. de præſcriptionibus. Quorum opinio communis eſt, ſecundum Socin. in conſil. 227. nu. 1 lib. 3. & Iul. Cl. in dicto § vſura. verſic. ſed hic quæro. Quam etiam ſequitur Couar. dicto lib. 3. variar. reſolut. cap. 3. num. 4. vbi addit, quòd ſi prædictorum Doctorum rationes conſideremus, non refert an fiat ea confeſſio extra iudiciũ corã ſacerdote, vel notario. modo facta fuerit coram teſtibus: ita palàm, & publicè, quòd in plurium aures certi. tionis.

Digitized by Google

& ſcientiam peruenerit. Nam & hi Doctores ea ratione eorum ſententiam probant, qòòd ore confitentis crimẽ illud effectum ſit manifeſtum. Tertiò dicitur manifeſtus vſurarius, ille qui in iudicio confeſſus eſt ſe eſſe vſurariũ, ita dicit glo. in c. 1. in verb. manifeſtos. de vſur. in 6. quã Doctores ibi ſequuntur. Iure etenim ea confeſſio manifeſtum facit, vt in c. fin. de cohabit. cler. & mulier. ibi. [Niſi peccatum huiuſmodi ſit notorium per ſniam, ſeu confeſſionem factam in iure.] Quatuor dicetur manifeſtus vſurarius, qui ob crimen iam à Iudice per ſententiã damnatus fuerit: cum iudicis pronũciatio, quid notoriũ efficiat, vt in d. cap. 1. in verbo. manifeſtos, de vſur. in 6. Et dicunt eſſe communem Couar. & Iul. Clar. in locis iã ſupra citatis.

5 Superioribus præmiſſis, vt ad rẽ redeamus, dico ſecũdo vſurarios manifeſtos puniri diſpoſitione tex. dicti c. quia in omnibus, de vſur. videlicet, quod tales ad cummunionem non admittantur altaris, nec chriſtianam ſi in hoc peccato deceſſerint accipiant ſepulturam, nec eorum oblationes quiſquam accipiat, vt in dicto cap. quia in omnibus. In his etenim caſibus ſat erit eſſe quẽ vſurarium manifeſtum operis euidentia, confeſſione iudiciali, extra iudiciali, vel iudicis condemnatione, iuxta ea quæ ſupra præmiſſimus.

Quæ quidem Roma. Pon. extendere voluit licet manifeſti vſurarij de vſuris quas receperãt ſatisfieri expreſſa quantitate, vel indiſtinctè, in vltima voluntate mandauerint: quia nihilominus debet eis eccleſiaſtica ſepultura denegari, donec de vſuris ipſius fuerit prout patiuntur facultates eorum plenariè ſatisfactum: ſi præſto ſint ipſi, aut alij, qui eis poſſint acquirere, tex. eſt expreſſus in dicto cap. quanquam, de vſur. in 6.

Quam quidem extentionem Dida. à Couar. lib. 3. var. reſolu. cap. 3. num. 5. procedere exiſtimauit cõtra manifeſtos vſurarios, qui ita palã, & publicè vſuras exercuerunt, vt ipſa criminis euidentia vlla tergiuerſatione celari non poſſit, & non contra eos, qui dicuntur manifeſti vſurarij ex confeſſione in iudicio vel extra iudiciũ facta; vel qui sẽtentia iudicis cum ſemel mutuum ſub vſuris dederint condemnati fuiſſent, vbi per eum videas, & ibi latè de intellectu dicti cap. quãquam. Ad quam quidem pœnam effugiendam, remedium eſt idoneam præſtare cautionem: quæ prout dicitur in dicto cap. quanquam, neceſſaria eſt. Et intelligo idoneã ſcilicet, pignoratitiã, ſeu fideiuſſoriam, vt eſt glo. cõmuniter recepta in dicto cap. quãquam, in verbo. idoneæ, & in cap. ad noſtrã, de iureiuran. 1. ibi in glo. in verbo ſufficienti. Quo fit, vt nõ ſit ſatis hypotpecã bonorum generalẽ, aut ſpecialem ab vſurario conſtitui, quẽadmodũ annotarunt in dicto cap. quanquã Ioan. Andr. Domi. Frat. & Doctor. quos ſequitur Soc. conſi. 127. nu. 3. & 4 vbi dicit, quod appellatione idoneæ cautionis venit cautio cum fideiuſſore, vel pignoribus.

5 Tertiò punitur manifeſti vſurarij, quia illis ante vſurarum reſtitutionẽ interdicitur teſtamenti factio, adeo, quòd ſi teſtamentum condiderit iure Pontificio dictum teſtamentũ ipſo iure eſt nullum, text. in dicto cap. quanquam. de vſur. in 6. ibi in finalibus verbis. Teſtamenta quoque manifeſtorum vſurariorum aliter facta non valeant ſed ſint irrita ipſo iure. & ibi gloſſ. in verbo aliter facta. Quę ſic intelligenda ſunt, niſi præſtita ſit canonica cautio: cuius mentio fit in dicto c. quanquam. qui tex. latè dat formã in præſtanda dicta cautione. Quæ forma ſi non ſeruatur per manifeſtos vſurarios poſtquam pœnituerint, & iuſſerint reſtitui, concedunt teſtamenta ſunt nulla & irrita: quia quando lex dicit actum non valere non ſeruata forma, talis actus cenſetur nullus ipſo iure. vt ibi. & concordat tex. in ca. quia propter. de electio Gemi. in d. cap. quanquam. §. omnes autem. nu. 3.

Et hæc primo extendenda ſunt, etiam ſi manifeſtus vſurarius deſierit vſures exercere, & tempore teſtamenti non fuiſſet repertus illas exercere. Nã ante reſtitutionẽ non ſeruata forma dicti cap. quãquã. nõ poterit teſtari, ita concludit Bal. in con. 162. incipien. caſus ſuper quo conſilium petitur. in 2. parte vbi voluit, quòd quando quis ante mortem detegatur vſurarius manifeſtus teſtamentũ non valeat ad fraudes euitãdas. idem Soc. in cõſi. 127. in prin. vol. 3. vbi allegat Angel. in ſua diſputatione quæ incipit. Aſtrenſis miles. vbi voluit, quòd effectus ſemel manifeſtus vſurarius, non poteſt teſtari, niſi ſecundum formam dicti cap. quanquã. ante reſtitutionẽ vſurarum: licet tempore teſtamenti vſuras nõ exercet. arg. l. palam. §. quæ in adulterio. de ritu nuptiar. Annan. inc. quia in omnib. de vſur. nu. 15. Fel. in c. 1. de probationibus. nume. 19.

7 Idem quoque tenendum eſt quando quis cum vſurarius non eſſet teſtamẽtum fecerit, ac demum poſt teſtamentum manifeſtus efficiatur vſurarius: quia irritum erit eius teſtamentum, cum eadem ſit ratio in hac ſpecie quæ in eo caſu tempore teſtamẽti vſurarius manifeſtus erat. Si quidẽ canon ſolemnẽ cautionem induxit manifeſtis vſurarijs, vt vſuræ palam extortæ omnino reſtituerẽtur. Atque ita hanc interpretationem annotarunt Franc. in rubr. de teſtam. nu. 37. Gemin. in d. c. quanquam. num. 6. Imo. in clem. 1. de ſepult. & in c. 2. de teſta. nu. 25. Et ꝓbatur, q̃a ad vim teſtamenti oportet teſtatorẽ poſſe teſtari t̃pe quo teſtamentum condidit: & deinde mortis tẽpore. l. 1. §. ſi filius, ff de leg. 3. Atque ideo teſtamentũ in propoſita quæſtione minimè valebit. ita tenet Couar. d. lib. 3. varia. reſolut. cap. 3. num. 9.

8 Tertiò prædicta extenduntur, vt locum habeant quãuis manifeſtus vſurarius teſtamentũ fecerit præſtita canonis cautione ſi tamen poſt teſtamentum etiam ſecretè vſurarum crimen commiſſerit: quia etiam teſtamentum nullum erit, cũ conſtet fictam fuiſſe pœnitentiam, prout ita reſoluit Feder. de Sen. in conſi. 7. vbi per totum conſilium quæſtionem hanc in vtramque partem ſubtiliter diſputat, Vbi in finalibus verbis reſoluit, quod in iſto caſu pręſtatio cautionis non inducit purgationẽ, remiſſionem, vel abſolutionẽ à crimine: ſed eſt quædam cautela pro debentibus recipere. Vndè dicit, quòd ex hoc *non* probatur purgatio vel correctio criminis, & quòd ſic ſubſequens exercitum criminis continuatum de quo non apparet purgatio cenſetur eiuſdem naturæ cum primo, & modificatur, & informatur ex illo: & ſic teſtamentum erit nullum, quòd notant Angel. in dicta diſputatione. q. 13. An. in dicto c. quia in omnibus. nu. 15. Fran. in rub. de teſtamen. nu. 38. Gemin. in dicto c. quanquam. nu. 3. Bal. in l. executorem. nu. 21. C. de executio. rei iudica. Couar. dicto lib. 3. variar. reſol. c. 3. nu. 9.

9 Quartò adeò prædicta vera eſſe exiſtimantur, vt non ſolũ teſtamenta manifeſtorũ vſurariorum nulla, & irrita nõ præſtita canonica cautione ſint verũ etiã, nec legata ad pias cauſas in eis relicta debeãtur, ita Bar. in l. 1. num. 30. C. de ſacroſanct. eccleſ. & ibidem Bal. nu. 6. Abb. in rubr. de teſtam. colum. vlt. & Fran. in eam rubr. lib. 6. nu. 35. quia cum nulla ſint hæc teſtamenta ipſo iure nec quidquam in eis relictum peti valeat. Sed Couarru. dicto lib. 3. variar. reſolutio. cap. 3. in fin. tenet, æquius eſſe quoad pia legata hæc teſtamenta fauore pietatis valida cenſeri modo teſtator pœnitens ſcelerũ, & cõtritionis ſignis deceſſerit. Quod Geminiano placet in dicto c. quãquã. in §. omnes. nu. 5. vbi multis rationibus id comprobat: & reſoluit: licet aliàs pro cõtraria parte allegat. Idẽ tenet Petrus de Anch. conſ. 429. nu 4. qui mouetur ex notatis per Bar. in l. habeat. in prima queſtione, & ſeque. C. de ſacroſanct. eccleſ. vbi cõcludit, quòd alias inhabiles ad teſtandum de iure poſitiuo, dummodo intellectu non careant, & de bonis ſuis teſtentur, & abſque alterius iniuria, poſſunt ad pias cauſas diſponere. Quam rationem dicit idẽ de Anchar. in loco citato veram eſſe, quia talia relicta regulantur iure poli: ideſt, iure diuino, & naturali non iure fori. Ex quibus infert, quod conſtitutio canonica merè poſitiua, & rigoroſa irritando teſtamentum vſurarij manifeſti non videtur de talibus relictis cogitaſſe, ſed de alijs, quæ non pias cauſas reſpiciunt: vt ſic conſtitutio

gene-

Digitized by Google

generaliter prolata intelligatur de alijs caſibus cõmunibus, non de ſpecialibus, & in quibus ſingulariter, & ſpecialiter eſt prouiſum. vt leg. ſanctio legum. ff. de pœnis, & ibi ſunt concordantiæ in glo. Sunt enim talia delicta ſpeciali nota digna, & niſi ſpecialiter exprimantur, ſub generalitate non veniunt, vt arg. l. item apud. §. hoc edicto, ff. de iniur. Quòd ſi dicatur c. quanquam generaliter loqui, nec diſtinguere inter teſtamenta, quæ fiunt ad pias cauſas, vel non pias, reſpondetur, quod ſicut non eſt noſtrum leges extendere, ſic nec reſtringere: ſed ſimpliciter intelligere. vt l. ſi vero. §. de viro. ff. ſolut. matri. & l. de pretio. ff. de publica. in rem actio. & quòd ibi not. In caſu aũt noſtro iura, quæ loquuntur de relictis ad pias cauſas ſingularem, & præcipuum fauorem eis attribuunt. Poſterior ergo conſtitutio generalis non videtur iſtis iuribus derogare velle: ſed per ipſa diſtingui, & modificari vt l. non eſt nouum. ff. de legib. & l. ſciendũ. & l. quod ibi. not. ff. qui ſatiſd. cog. Ex quibus, & alijs latè per Ancha. in d. conſilio concluditur, tex. in d. c. quanquam non habere locum in relictis ad pias cauſas, cũ vſurarius manifeſtus deceſſerit penitus contritus licet cautionem non præſtiterit, vel præſtiterit, ſed non iuxta formam dicti cap. quanquam.

10 Quintò extenditur dicta diſpoſitio dicti cap. quanquã in quantum irritat teſtamenta manifeſtorum, vt adeò procedat, quòd lex Principis ſecularis non poſſit ſtatuere, quòd dicta teſtamẽta valeant: ſecundum Bal. in cõſi. 334 lib. 2. niſi præmiſſa dicta canonica cautione. Nullus enim Princeps temporalis poteſt ſtatuere contrariũ eius quod ſtatutum eſt per concilium dicti cap. quanquam. de vſur. lib. 6.

11 Sextò non tantum obtinet diſpoſitio cap. quanquam aduerſus manifeſtos vſurarios ex cauſa mutui, ſed, & cõtra eos, qui manifeſtè vẽditionis titulo vſuras exercent. c. ad noſtram. de empt. cap. in ciuitate, & c. nauiganti de vſur. ita in hac ſpecie notat Couar. d. lib. 3. varia. reſolut. cap. 3. nu. fin. & Abbas in dicto cap. noſtram. & in conſil. 22. lib. 1 & Iaſ. in l. eius qui in prouincia. colum. 2. ff. ſi cert. petat.

Septimò licet maximè abſcribentibus controuerſum ſit, an teſtamentum Iudæi manifeſti vſurarij irritum ſit non præſtita idoneæ cautione de vſuris reſtituendis ex diſpoſitione dicti cap. quanquam. & præcipuè ab Alex. cõſ. 6. lib. 6. Aret. conſ. 118. Soc. conſ. 110. lib. 4. conſ. 120. li. 1. exiſtimantibus. pœnas ſtatutas in d. c. quanquam nullo modo Iudæos efficere, cum verba dictæ conſtitutionis Iudæis non conueniant quibus de eccleſiaſtica ſepultura, quæ ad eos nihil attinet tractatur, & ob id nec ipſa conſtitutio Iudæos afficit ex gl. in l. mancipia. C. de ſeru. fug. Tum, quia Iudæi exempti videntur à legibus eccleſiaſticis: cum hi extra eccleſiam ſint. c. gaudemus. de diuortijs c. omnis Chriſtianus 11. q. 3. c. multi. 2. q. 1. tamen dictã diſpoſitionem c. quanquam. quo ad prohibitionem teſtandi, & teſtamenti reprobationem, prædictis non obſtantibus, Iudæos ligare arbitratur Couar. d. lib. 3. varia. reſolut. cap. 3. num. 9. & fundat ſuam ſententiam, quia quoad teſtamentum optimè congruit, etiam Iudæis prohibitio à Romano Pontifice facta ad coercẽdum vſurarum exercitiũ: & ideò licet quo ad alias pœnas verba eis non conueniant, eadẽ lex non minus obtinebit, niſi cautio meliori modo, & forma qua poſſit à Iudæo pſtita ſit: ideo quod Iudæi in prouincijs Chriſtianorũ habitantes proculdubio Principibus ſaecularibus, & Eccleſiaſticis ſubijciuntur non quidem quoad ſpirituales pœnas, & ea quæ ad ſpiritualia ptineant, ſed in his, quæ rõne politica, ad legis naturalis obſeruationẽ, & tutelam conſtituũtur. Lege enim naturali, & diuina vſuræ vetantur, vt ſup. q. 30. latè reſoluimus. Et cum hiſce legibus omnes hoĩes ligentur, conſequens eſt, vt tàm per eccleſiæ Principes, quam principes, & poteſtates ſeculares poſſit ad earum legum obſeruationem, etiã contra Iudæos, qui ſub illorum ditione conſtituuntur pœna imponi. Qui etiã Iudæi in terris Chriſtianorum commorantes per eoſdem Principes ad reſtituendas Chriſtianis vſuras compelluntur, vt in cap. poſt miſerabilem. de vſur. facit tex. in cap. debitores. de iureiur. facit etiam, quòd legibus ciuilibus, & canonicis Iudæi, & fideles puniuntur. cap. in archiepiſcopatu, de raptoribus. l. 2. & l. ne quis. C. de Iudæis.

Octauò hæc, quæ de teſtamento diximus, ad codicillos quoque à Iudæis factos extendenda eſſe arbitramur: vt etiam multi cenſeantur. glo. & Doctores in d. c. quanquam. & Annan. in d. cap. quia in omnibus. num. 13. de vſur. & ratio ſecundum glo. eſt, quia alioquin ea conſtitutio contra vſurarios manifeſtos condita redderetur eluſoria ſi codicilli ab eis facti valerent. Qua rõne Feli. in cap. tranſlato. col. vlt. de conſti. & Barba. in conſ. 32. lib. 2. col. 6. eam glo. commendant, & laudant ex ea deducentes conſtitutionem pœnalem extendendam forè, ne reddatur inutilis, & fruſtretur paſſim excogitatis cautelis.

12 Nonò idem erit in donatione cauſa mortis, vt ſcilicet vſurarius manifeſtus non poſſit cauſa mortis donare. ita Alex. in l. diſcretis. nu. 2. C. qui teſta. fac. poſſ. vbi dicit, hanc opinionem videri magis communem. Quem refert Curtium in l. eius qui in prouincia. num. 4. in fi. ff. ſi cert. petat. Et hęc opinio verior, & tutior eſt animæ. Aliter. n. de facili eludi poſſet dicta diſpoſitio. cap. quamquã. Quã opinionem ſequuntur Couar. d. lib. 3. varia. reſol. c. 3. nu. 8. verſic. 6. & Iul. Clar. de donat. q. 7. licet contrarium dixerit Bald. in l. executorem. nu. 11. C. de executio. rei iud. quod quidem tremulentius aſſeruit.

13 Dubitari tamen poſſet, an ea omnia quæ ſupra de teſtamento diximus habeant locum, quando teſtamentum à manifeſto vſurario fuit conditum non præſtita cautione iuxta diſpoſitionem dicti c. quanquam, ſed poſtea poſt teſtamentum præſtatur talis cautio, nunquid teſtamentum ipſum pręſtita ex poſt facto cautione recõualeſcat? Et dico, quod licet in hoc articulo magna ſit inter ſcribentes controuerſia, tñ verior opinio eſt, quod hoc teſtamentum validum efficiatur, prout tenuerunt glo. Ioann. And. Domini. & Fran. in d. c. quamquam. Fran. in rubr. de teſtam. nu. 38. Annan. in d. cap. quia in omnibus. num. 12. de vſur. Bar. & Imo. in l. filio præterito. ff. de iniuſ. teſtamen. Ipol. in cap. 2. nu. 26. de teſtam. Quorum opinionẽ aſſerunt eſſe communem Fel. in c. cum dilectus. nu. 3. de accuſationib. Dec. in l. quod in initio. nu. 12. ff. de reg. iur. Alex. in l. Gallus. §. ille ceſus. nu. 8. licet dicat, quòd contraria opinio eſt de iure ſuſtentabilior. Eãdem opinionem dicunt eſſe communem Couar. d. lib. 3. cap. 3. verſi. duodecimo. & Iul. Clar. in §. teſtamentum. q. 26. verſic. Sed pone.

14 Quartò puniuntur vſurarij, ideo quòd pati debent, vt eijciantur, & expellantur à ciuitate in quam veniunt ad habitandum, vt inquit Rip. in tract. de peſte. num. 469. & probat arg. eorum, quæ ipſe ibidem adducit. Ratio eſt ne alios imitatione deteriores reddant. l. ædiles. §. quid ergo. ff. de ædil. edic.

15 Sextò puniuntur vſurarij ſi clerici ſunt, quòd ab obtinendo beneficio repelluntur, ideò quia infames. vt ſupra diximus hoc eodem cap. nu. 3. vt not. glo. in cap. præterea. de vſur. quæ probatur ex regula. infamib. de reg. iu. in 6. & Abb. in c. inter dilectos. colum. 2. de exceſs. prælat. Sed in hoc caſu diſpenſat Epiſcopus circa beneficiũ obtinendum cum eo, qui ſe pœnituit, & correxit, vt not. gl. communiter approbata in d. cap. præterea. Sequitur Bernard. Diaz de Lu. in pract. crim. cano. cap. 82. Subeſt etiam vſurarijs clericis alia pœna, videlicet, quòd ab officio, & beneficio ſuſpenduntur. vt ſtatuit tex. in. d. cap. præterea de vſur. qui tex. cum non diſponat quot tẽpus durare dẽat dicta ſuſpenſio, videt̃ illud iudicis arbitrio relinquere. ita tenet idẽ Bernard. Diaz de Lu. in d. c. 82. Præterea, ſi ſuſpẽſione facta, clericus de teſtandis vſurarũ lucris inſiſtat, ab officio deponẽdus eſt. vt in c. 1. ex de vſur. ibi. [Eccleſiaſtici officij periculũ patietur.] Ex qbus verbis. Abb. ibi. in vltimo notab. colligit, quòd clericus vſurarius debet deponi ab officio eccleſiaſtico, tenet

Alex. in conſil. 71. in primo vol. Hoſtië. in ſumma. titu. de vſur. §. fi. verſi. Alia à iuduce. vbi vnica ferè linea ordinem dictarum pœnarum ſcripſit. Ex quibus Ioan. Bernar. Diaz. de Lu. in dicto ca. 82. in fi. nota practicam pro iudicibus, vt primu á ſuſpentione incipient contra vſurarium clericum: demum eo ſe non corrigente, procedatur ad degradationë cõtra illũ. De quib. & de pœna degradationis vide tex. in c. ſi q b. oblitus. & c. qm 14. q. 4

16 Præterea ſciendum eſt, vſurarum exercitum peccatum eſſe, & adeo peccatũ, quod ſi quis in illum errorë incidit vt pertinaciter affirmare præſumat exercere vſuras non eſſe peccatum, canone ſancitum eſt, eum veluti hæreticũ puniendum eſſe. vt in clem. 1. §. fi de vſur.

17 Ex quo infero, & ſeptimò, non modo vſurarios pœnis ſupra dictis teneri, verum etiam, & gehennalibus ſeu ſpiritualibus ſi in hoc peccato, & abſque vſurarum reſtitutione deceſſerint. Ezech. ca. 18. vbi dominus de eo qui ad vſuram dederit locutus ait, quod talis non venerit ſed morietur. Propheta etiã pſal. 14. inquit, non habitaturũ in templo domini eum qui ad vſurã dederit. Diciturque in c. eijciens. 88. diſt. in hæc verba. Ille eſt mercator qui de templo Dei eijcitur. Vnde ſuper omnes mercatores maledictus eſt plus vſurarius. Et hẽtur in c. ſiquis vſuram 14. q. 4. ꝑ ſi quis vſurã accipit, rapinã facit: & ſic vite nõ viuit, Hoc. n. vſurarũ voraginem aies deuorat vt in c. 1. in princ. de vſur. in 6. Ego ex his pater, vſurariũ in foro animæ teneri. & probatur in c. epi. conſuluit. ex. de vſur. Quare Roma. Pon. qui ſemper animarum curam habet, conſiderans morbũ quo ſemper vſurarij nõ reſtituentes vſuras in graue diſpendium ſalutis animarum laborant, in illorũ fauorẽ ſtatuit, vt hi vinculo excõmunicationis vſuras reſtituere compellentur. cap. preterea. de vſur. & cap. debitoris, de iureiurend. Statuit etiam, ne tales vſurarij appellentes ad ſubterfugiendum reſtitutionem audiantur. vt in cap. quam perniciosá de vſur. Quinimo non dimittitur peccatum, niſi reſtituatur ablatum. vt teſtatur Aug. in epiſtola ad Macedoniũ. vbi inquit, quòd penitentie agi non poteſt: niſi res aliena reddatur. c. 1. & 2. & tota .q. 14. q. 6. Quæ verba Auguſti. ponuntur pro regule in c. peccatũ. de reg. iur. in 6. & referuntur in cap. cum tu. de vſu. Quamobrem, ad effugiendas perpetuas, & externas pœnas, quas propter hoc vitium vſurarij incurrunt illos admonitos volo, quòd duo hac in re præcipuè obſeruent. Primum eſt, quod vſurarum fiat reſtitutio: quia vt diximus, non dimittitur peccatum, niſi reſtituatur ablatum. Secundum eſt, quod hi ſi peccant pœ-
18 nitentiam agant. Non enim ſolum ſufficit reſtituere, ſed oportet, ꝙ peniteant, ratio eſt, quia obligatus reſtitutioni ex delicto, furto, vſura, rapina, vel ſimili modo, etiã poſt reſtitutionem habet pœnitere. c. ſicut dignum. §. eos de homic. c. ſi de fur. c. 2. de rap. & cap. ſi quis domum. de iniur. & eſt glo. in clem. 1. §. fi. in verbo. non eſt peccatum.
19 de vſur. Quod ſi hæc vſurarij, atque qui huiuſmodi impoſturis contaminati ſunt facere diſtulerint, ſciant, quòd cõmuniter tales moriuntur, vt animalia bruta, uel aliquo terribili iudicio inde eis contingente, rapti aliquãdo à dæmonibus notoriè, ſicut legitur apud Sanctum Anton. Archiepiſ. Floren. in tract. de vſur. in princ. num. 30. de quodam vſurario, qui cum dormiret in lecto cum vxore ſubitò expergefactus exiuit de lecto, & cum interrogeretur ab vxore ſua, quid haberet? ait, Modo raptus fui ante iudiciũ Dei, vbi tot, & tanta terribilia ſunt oppoſita cõtra me, ꝙ neſciui, nec potui aliquid reſpondere. Cumq; fuerim diù ad pœnitentiam expectatus, nec hucuſq; volui diuinis inſpirationibus, nec præceptis obedire, audiui nunc iudicem contra me ſententiam protuliſſe, meq; datum in poteſtatem dæmonum, q me debent hodie ad æterna ſupplicia exportare, quo dicto, de pertica vili veſte aſſumpta, rapido curſu egreſſus eſt, quem ſui, hinc inde quærentes, tandem in quodã moneſterio monachorũ matutinas cantantium inuenerunt. Cunctis ergò ad pœnitentiã eum inducentibus, nec ꝓficere valentibus ratione, aut exhortatione vel prece, cuſtoditus eſt diligenter: vſque ad ſextam horam. Denique cum conſanguinei eum ad domum reducere vellent, & ad quendam fluuium per quem tranſituri erant perueniſſent, viderunt quandã nauim rapido curſu per fluuiũ aſcendentem à nullo videbatur cõductã, ſed ab vſurario viſa eſt plena dæmonijs. Qui dixit, quod ideò veniebant, vt eum ad æterna ſupplicia eſportarent. Quo dicto, ſtatim de manibus eorũ à dæmonibus violenter raptus in nauim proiectus fuit, & curſu rapido reflecto, ſubitò cum dæmonibus diſparuit. Sicut ergo non defecit vſuræ vitium in eo, dum in hoc ſæculo vixit: ita non defecit punitio gehennæ in alia vita. Et ſecundũ modum delicti, erit, & plagarum modus. vt dicitur Deuteronom. 25. Prætereà apud eundem Anton. legitur num. 31. de quodam alio vſurario, qui cum graui morbo laboraret, et filios duos haberet, viſitatus à Confeſſore confeſſus eſt, & non negauit peccatum ſuum. Cui cum declaraſſet confeſſor, quòd oportebat eum omnia malè ablata reſtituere, aliàs ſeruari, & abſolui non poterat, & filij ad hoc eum exhortarentur, vt poſſet, & Sacramenta ſuſcipere, & animam ſaluam facere (ſciebant enim vſurarios contractus eius) reſpondit ille miſer, ego non poſſum quia ſi ſuperuiuerem non haberem ad manducandũ, ſed oporteret mendicare ſi moreret, & vos oportet ire ad hoſpitale; nihil enim vobis remaneret: quia omnia de vſuris ſunt. Cui filij reſponderunt, ne de nobis nunc cures, ſed proſpice potius ſaluti animæ tuæ. Tacere, ait ille, volo potius ire, & ad miſericordiã Dei ſtare, q̃ ad mercedem hominum: quia inhumani, & immiſericordes ſunt: Deus autem clementiſſimus. Sicque in ſua obſtinatione migrauit. Quòd attendens unus ex filijs hortatus eſt fratrẽ ad reſtituendum, ne ſequerẽtur patrem in damnatione. Cui frater reſpondit, pater meus uſuras fecit, ego illas non feci, volo ideo portione mea gaudere dum viuo: de futuro neſcio quid erit. Permanſit ergo in vitio patris detinẽdo partem ſuam, & ſic cum in bonis duceret dies ſuos ex ſubſtantia fenebri in pũcto ad inferna deſcendit moriẽs. Alius verò, qui illum hortatus erat, reſtituit certis perſonis: & incerta pauperibus erogauit. Et cum facta reſtitutione de parte ſua ſtatum religioſum aſſumpſiſſet, quadã die cum oraret vidit in uiſionem terrã apertam, & in profunduũ ignem maximũ, immẽſam flãmam extendentẽ, & in profondo inferni inter ceteros vidit patrem ſuum, & fratrem ſuum ſuper eum, quem pater frequenter maledicebat dicens, maledictus eſt. Et filius reſpondebat, immo tu maledictus: quia propter te huc veni. Si enim non dimiſiſſes mihi male acquiſita; ego cauiſſem me ab alijs vitijs: & ſic ſtabant in iſta altercatione, Quod ille cernens, dominũ laudauit de ſua illuminatione: quia
20 reſtitueret. Ex quibus notandũ, colligendũque eſt, quod licet alia peccata non extendant actores eorum, cum vnuſquiſq; in iniquitate ſua moriatur, hoc tamen vſuræ peſtiferum vitium tranſit ad ſucceſſores, ſicut, & rapina, & omnis illicita vſurpatio. Filij enim, & quicunque hæredes vſurariorum, & raptores, & filij furũ, ad quos deueniunt bona ipſorũ obligata reſtitutioni, portabunt iniquitatem patris vſurarij, ideſt pœnam debitam: non quidem pro peccato quòd actu cõmiſit pater: quia pro illo ipſe ſolus portabit onus ſuum ſed pro peccato, quòd cõmittunt in retinendo bona aliena in quo immitantur ipſi prauum patrẽ, ſeu prędeceſſorẽ, & ſic de progenie in progeniẽ in perpetũ obligatur hæres vſurarij vel alienorum detentores in quantum durant bona ipſorum. Ad vlterius verò non tenetur, niſi de eo quod peruenit ad eũ quouſque creditoribus ſit ſatisfactum per ſolutionẽ, vel remiſſionem in foro conſcientiæ. Caueant igitur talium filij, nepotes, conſanguinei, vel extranei, ne huiuſmodi laborent craſſa ignorantia: quia eos non excuſaret à dãnatione, ſed illud verificeretur in eis ignorans ignorabitur ideſt reprobabitur.) Pro quo notandum eſt illud quod dicit S. Antoni. in dicto tracta. de vſur. in princ. a. quòd in vſurario palliatio, & excuſatio ſui vitij eſt fraudulentiſſima, & q̃d tunc ſequitur magna, & mala vexatio dæmonis in eo. Quid. n. peius, & dãnabilius põt

eſſe

Digitized by Google

eſſe in homine, quàm excuſare flagitium ſuum, ad quòd
oſtendendum primi parentes poſt excuſationem ſui pec
cati immediatè de Paradiſo fuerunt expulſi.

21 Octauò deniq; puniuntur vſurarij diuerſis pœnis quas
Principes ſeculares in ſuis regnis cōtra vſurarios arbi-
trariè imponunt, & publicare faciūt, prout legimus apud
Hyppol. Grimin. in conſ. 218. in princ. volum. 2. Ferrariæ
quoddā eſſe ſtatutum. ꝙ pœnam pecuniariam imponit,
partim denunciatori, partim fiſco, & partim Chriſti pau-
peribus applicandam. Iul. Clar. quoq; refert Parlamentū
Pariſienſe pœna arbitraria punire vſurarios: & eos ſubij-
cere. Legitur etiam apud Couar. d. lib. 3. varia. reſol. c. 3
in regno Caſtellæ iure regio vſurarios puniri, vt pecuniæ
ab eis ſub vſuris mutuo datæ debitori cedant, & acqui-
rantur, & ꝙ totidem nummos ſoluere damnantur, qui
certis quibuſdam modis eodem iure diſtribuuntur, & ꝙ
ſi vſurarius ſemel hac punitu penam iterum in idē cri-
men inciderit amittit dimidiā bonorum partem, & de-
mum ſi ita ſemel, ac iterū punitus in eandē tertiò incide-
rit labem, omnibus bonis totoq; patrimonio mulctabit.

22 Nec omitto dicere, ꝙ in hoc noſtro principatu hoc in
tempore ēt per regia edicta impoſita eſt contra eoſdem
inſequendo concluſionem in Regio Concilio factam pœ
na amiſſionis ſortis principalis, vnà cum eius duplo: ſe-
cundum quam vidi in dicto Regio Concilio aliquos pro
vſurarijs punitos fuiſſe exiſtēte relatore Franciſco Puig
dicti Regij Concilij Doctore, vt videre eſt in concluſio-
ne facta die 25. Maij 1579. & etiam in alia cauſa exiſtē-
te relatore Damiano Oſſer. vt quoq; videre eſt in con-
cluſione facta die 11. Iulij 1579.

ARGVMENTVM.

In quo agitur de vſura circa mutuum: vt præludium ſit ad cap. ſequens.

SVMMARIA.

1 *Mutuum verum reperitur in ſolis rebus, quæ vſu conſumuntur & in pondere, numero, menſura, conſiſtunt.*

2 *Mutuum velatum, ſiue palliatum, quod dicatur.*

3 *Mutui prima regula eſt, quòd conſiſtit in his rebus, quæ pondere, numero, menſurauè conſtant.*

4 *Mutui ſecunda regula eſt, quod aliud pro alio eiuſdem tamen generis ſoluatur.*

5 *Mutui tertia regula eſt, quod rei mutuatæ dominiū trāſferatur.*

6 *Vſus rerum in quibus mutuum reperitur eſt ipſa rerum conſumptio.*

7 *Mutuans rem, quæ pondere, numero, menſurauè conſtat, non poteſt vltra ſortem mutuatam aliquid exigere.*

8 *Vſuram committit, qui ratione mutui ſtipulatur, ſibi aliquod factum, quod ſit pecunia æſtimabile. Et quomodo talis reſtituere teneatur. vide ibidem.*

9 *Recipiens pecuniam mutuo ad vſuram ſine legitima cauſa puta neceſſitatis, vel vtilitatis rationabilis, tenetur in foro conſcientiæ.*

10 *Mutuator committit vſuram licet à principio mutuaſſet proximo motus charitate, & ab intentione lucri prorſus alienus, cum poſteà tranſacto aliquo tempore cogitat lucrum ſibi dari ab eo, cui mutuauit, & ibi vide latius.*

11 *Mutuator ſola intentione, & ſpe, quod aliquid ſibi vltra ſortē mutuatam perſoluatur vſuram committit.*

12 *Mutuans triticum vetus, cum pacto, vt alterum tantum recens ſibi reſtituatur ſciens melius, & maioris pretij, quàm ſuum tempore mutui, & ſolutionis, vſuram committit. Quod non procedit, quando illud fit principaliter animo renouandi ne ſuum corrumpatur, & vt gratiam mutuans recipienti faceret.*

13 *Mutuans centum ducatos mox in ſuis neceſſitatibus expendendo ſub hoc pacto, quod lucrentur ſicut ſimiles lucrarentur apud legalem mercatorem, vſuram committit.*

14 *Mutuans pecuniam alteri, & ſimul vendit aliquid mobile, vel immobile plus petens ab eo iuſto pretio, vſuram committit.*

15 *Mutuans alicui nauiganti vltra mare, vel eunti ad nundinas, recepturus aliquid vltra ſortem pro eo, quod ſuſcepit in ſe periculum pecuniæ, vſuram committit.*

16 *Mutuator recipiens aliquid in pignus mobile, vel immobile intendens recipere vtilitatem ex vſu illius pignoris ratione mutui, vſuram committit.*

17 *Mutuans pecuniam ſub certo pignore vſque ad certum tēpus ſub hoc pacto, quod ſi non ſoluit in termino ſtatuto cadat debitum in commiſſum, & pignoratio cadat in venditionem, cum res pignorata plus valeat ſi infra dictum tempus receperit fructus illius rei pignoratæ non computandos illos in ſortem, ſed pro ipſo mutuo, vſuram committit.*

18 *Mutuans pecunias mercatoribus, vel artificibus, vt cum eis negocientur, cum pacto, quod in omnem euentum, & periculum, capitale ſit ei ſaluum, & integraliter reſtituendum, & inde aliquid lucri ſperant habere, quia alias non deponerent dictas pecunias penes dictos mercatores, licet ſimpliciter illud lucrum ſperatum dimittatur diſcretioni mercatoris, vſura committitur.*

19 *Mutuans ex beneuolentia, & non propter temporale commodum, ſi poſtmodum is, qui mutuum recepit gratis, & liberaliter ei aliquid dat, poteſt dictus mutuans illud licitè recipere abſque aliqua vſus labe.*

20 *Mutuans debitori ſuo, vt debitum quod iam alias debet ſoluat non committit vſuram.*

21 *Mutuans ad captandum amorem, vel beneuolentiam, licet poſteà ex illo amore, ſeu beneuolentia conſequatur amutuatario beneficium, non committit vſuram.*

22 *Recipiens intereſſe ex mutuo ratione damni emergentis, vel lucri ceſſantis, vſuram non committit. Et quomodo hæc intelligantur. ibidem.*

DECISIO XXXII.

DIcturus de vſura circa mutuū, vt perfectè ne-
gotiū attingamus imprimis ſcire nos opor-
tet, mutuum dupliciter poſſe conſiderari, ſ.
in quantum eſt verum, & in quantum eſt pal-
liatum. Mutuum verum reperitur in ſolis rebus, quę vſu
conſumuntur in pondere, numero, menſura, conſiſtunt.
Puta pecunia numerata, vino, oleo, pane, tritico, & id ge
nus alijſq; vſu conſumuntur. vt inſtit. quib. mod. re con-
trah. obli. in prin. & in l. 2. §. mutui datio. ff. de reb. cred.
Mutuum ēt vellatum, ſiue palliatū in alijs rebus, & cō-
tractibus inuenitur. Et eſt mutuum palliatum, ꝙ ſecun-
dum ſuam formam apertam, & verba contrahentium eſt
alius contractus, quam mutui. Secundū verò formam la-
tentem, & mentē contrahentium verā, vel præſumptam,
eſt mutuū quale eſt oīs cōtractus alius amutuo in quo q̄s
minoris iuſto pretio infirmo, ſiue pio quærit aliquid pp
anticipatam ſolutionē, & cōtra quo quis vendit alij ma-
ioris ꝑtio iuſto ſupremo, pp dilatam ſolutionē c. in ciui-
tate. & c. conſuluit. ex. de vſur. c. ad audientiā. de emptio.
& vendit. & c. illo vos. de pignorib. cū eis adnotatis. Qui
enim emit pro decē rem ad minus ꝑtio infimo valentem
duodecim ob anticipatam ſolutionē, in effectu vr̄ mutua
re pretium, ꝙ dat, & illud minus iuſto pretio, ꝙ dare de-
beret accipietur pro vſura. Qui verò contrauendit rem
valentem ad ſummum, & pretium rigoroſo decem pro
duodecimo ob dilatam ſolutionem, videtur mutuare
pretium rei, quam vendit accipiendo illud plus iuſto pre
tio, quo res vendita valet pro vſuris, vt in prædictis iuri-
bus probatur. Vndè licet omnis vſura in ſolo contractu
mutui verſetur, quia tamen contractus mutui eſt duplex
eſt vſura vera, qua in vero mutuo, & velata, ſeu palliata,
quæ in palliato verſatur, ideo hoc in capite tantum de
vſura circa mutuum verum primo dicamus.

Verùm, vt melius ſciatur quō in mutuo contrahatur
vſura exiſtimaui in vero mutuo tres regulas eſſe notan-
3 das, quibus mutui proprium ſignificatur. Prima regula
eſt circa mutui ſubiectum, ꝙ proponitur in §. 1. inſt. quib.

mod.re contrahi.obl.quãdo. Iuſt.dicit,mutui dationẽ in his reb.conſiſtere quæ pondere, numero, menſurave cõſtant veluti vino,oleu,frumẽto,pecunia numerata, ære, argento,auro,quas res,aut numerando,aut metiẽdo, aut ad pendendo in hoc damus,vt accipientiũ fiant. Proponitur, ẽt in l. 1. §.recontrahitur.ff.de actio. & obl. & in l. 2. §.mutui.ff.ſi cer.pet. Secũda regula eſt,quod in mutuo aliud pro alio eiuſdẽ tamẽ generis ſolui.vt in d.§.mutui. ibi in alijs verbis; Quia in genere ſuo functionẽ recipiunt per ſolutionẽ potius,quã per ſpeciẽ. Et ſic mutuũ damus recepturi nõ eandẽ ſpeciẽ quã dedimus, alioquin cõmodatũ, aut depoſitũ, ſed idẽ genus. vt in d.l 2.in prin. Ter-

5 tia, & finalis regula eſt, quòd mutui datione traſfertur rei dominiũ.vt in d.l.2.§.appellata.ff.ſi.cer.pet.ibi Apellata eſt mutui datio ab eo, quod de meo tuum fiat.

6 Tertio prænotandũ eſt,quod harũ rerũ vſus in quibus mutuũ reperitur eſt ipſarũ rerũ conſumptio,ſicuti vinum cõſumimus eo vtendo ad potũ, & triticum conſumimus eo vtendo ad cibũ,quo fit,vt in talibus non debeat ſeorſum computari vſus rei à re ipſa, ſed cuic unque conceditur vſus, ex hoc ipſo conceditur res:& propter hoc in talibus per mutuum transfertur dominum, ita probatur in iuribus ſupra allegatis, & eſt doctrina S. Tho. 2. 2.q. 78.art. 1.verſ. Reſpondeo.

7 1. Nunc ſic his prænotatis, ex eiſdem facillimum erit colligere, quòd qui mutuat vinum,aut triticum, vel rem quæ pondere, numerò, menſura vè conſtat non poteſt vltra ſortem mutuatam aliquid exigere: quia eſſet petere duas recõpenſationes: vnã quidem reſtitutionẽ æqualis rei aliam verò pretiũ vſus quod dicitur vſura. Quòd quidẽ S.Th.2.2.q.78.ar.1.his verbis cõfirmat. Qui mutuare non tenetur poteſt recompenſationẽ eius, quòd fecit recipere, ſed non debet plus exigere: quia debet ſibi recõpenſari ſecundũ æqualitatẽ iuſtitiæ, vt tantũ ſibi reddatur quantũ mutuauit, vbi verò plus exigeret pro vſusfructu rei, quæ aliũ vſum non habet niſi in conſumptionem ſubſtãtiæ pretiũ, quòd non eſt exigeret: & ita eſſet iniuſta exactio. Sed quid opus eſt doctrina S. Tho. cum exactio alicuius rei vltra ſortem mutuatam oi iure iniuſta declaretur, vt ſup.dec.30.latiſſimè ſcriptũ eſt, vbi videas.

8 Hæc autem primo extendenda ſunt, vt non ſolum procedat quando quis vltra ſortem mutuatam aliquid exigit, verum etiam, quando quis ſtipulatur ratione mutui aliquod factum quod ſit pecunia æſtimabile: & ad quod debitor non tenebatur: is enim hoc modo faciens, vſuram committit glo.Bar. & Doct. in l.rogaſti. §. ſi tibi,ff, ſi cert.peta. Silueſt.in ſum.in verb.vſura. 1.quæſt.7. Couar.lib.3.variar.reſol.c.2.nu. 5. verſ. tertio tamen. Sot. lib.6. de iuſt.& iure.quæſt.1.art 2.& quæſt.3.art.1.Nau. in manuali latiuo in ſeptimo præcepto.cap.17.nu. 220. in impreſſione Barcinonenſi. Lupus in cap. nauiganti. nu.42.verſ.Sed aduertẽdum de vſur. Exempla huius rei ſunt, qñ quis mutuat cum pacto, vel intentione principali, vt mutuatarius in ſuo molendino molat, aut in ſua taberna emat, aut ad ſuam ſcholam veniat, aut in ſuo prędio laboret,& alia ſimilia iuxta mentem Pan. in c.ſi. de vſur. de quibus vide Nau. in d. manuali latino in 7. præcepto.cap.17.num.220. Illa enim obligatio antidotalis non poteſt in pactum deduci, ita vt qui mutuo recipit teneatur facere, ſeu procurare mutuatori aliquod beneficium ratione,& ex cauſa mutui ſibi impeoſi. Nam cum illud beneficium, ſeu aliud factum ſit pecunia æſtimabile, ſequeretur, quod mutuator à mutuatario vltra ſortem, quã mutuauit amplius exigeret: quod fieri non licet per ſupra dicta. Ratio eſt, nam omne illud pro pecunia habetur, cuius pretium poteſt pecunia menſurari. itẽ S.Tho.2.2.q.78.art.2. verſ.Rñdeo. Et ideo ſicut ille qui pro pecunia mutuata, vel quacunq; alia re quæ ex ipſo vſu conſumitur pecuniam accipit, ex pacto tacito, vel expreſſo, peccat contra iuſtitiam: ita ẽt quicunq; ex pacto tacito, vel expreſſo quodcunq; aliud acceperit, cuius pretiom pecunia menſurari poteſt, ſimile peccatum incurrit. vt ibid. S.Tho.& ſic vſuram cõmittit, vt ẽt expreſsè hẽtur.in c.plerіq; 14.q.3.ibi.[Siue.n.eſca ſit, ſiue veſtis, ſiue quid aliud quocunq; noĩe appelletur, ꝙ vltra ſortem recipiatur vſura eſt.] Vide Doct.in l. ſtipulatio hoc modo concepta. §.alteri.ff.de verb. obl. & vide tex. in c.putatur 18.q.3. Quarto Coua.& Nau in locis ſupra citatis ſunt huius ſententiæ, & opinionis, mutuatorem ſeu creditorem cogendũ fore has pactiones remittere debitori,& ab earũ obligatione illum eximere. Et ſi fortaſſis creditor iam his fuiſſet vſus conditionib. eum teneri reſtituere quodcunq; damnũ, quod debitori ex dictis cõuentionib. contigent. Quod ſi forſan dicto debitori nullum fuiſſet damnum datum, nihilominus prædicti doctores concludunt, creditorẽ dicto debitori teneri reddere quãtum boni viri arbitrio debitoris interſit coactũ fuiſſe cauſa mutui præfatas pactiones inire: libertatemq; cũ alijs conueniendi ſibi ablatam fuiſſe. Quæ debitori oẽ pauperib. ſunt reſtituenda. Vt ibid. Cou. & Nauar.

9 Secundo prædicta extenditur concluſio quantum attinet ad forũ conſcientiæ, ẽt in recipientem pecuniã mutuatam ad vſuram, vt quẽadmodũ is qui illã ad vſurã mutuo dat malè agit, & peccat mortaliter, ita ẽt ille qui illã recipit: cũ talis recipiens præbeat mutuatori occaſionẽ peccãdi. per ea quæ dicit Apoſt. Ro. 1. ꝙ digni ſunt morte non ſolum, qui faciunt peccata, ſed ẽt qui conſentiũt facientibus. Et cum qui accipit pecuniam mutuo ſub vſuris conſentit vſurario in ſuo peccato, & præbet ei occaſionẽ peccandi, conſequens eſt, eum quoq; in peccato eſſe. Hæc tñ ita intelligenda ſunt, quando ille qui accipit pecuniã mutuo ſub vſuris facit illud ſine legitima cã, puta neceſſitatis, vel vtilitatis rõnabilis, ſed ad ludendum, vel prodaguiliter expendendũ: quia tũc ille peccat mortaliter ita tenet Ant. Epiſc. Flor. in trac. de vſu §. 2. nu 24 Quam qõnem reſoluit S. Th. 2 2.q.78. art. 4. ſic dicens, ꝙ inducere hominem ad peccandum nullo modo licet, vti tamen peccato alterius ad bonũ licitũ eſt: quia & Deus vtitur omnib. peccatis ad aliquod bonũ. vt dicitur in Enchir. Et ideò Aug. publicolæ querenti vtrũ liceret vti iuramẽto eius, qui per falſos Deos iurat quo manifeſtè peccat eis diuinam reuerentiam adhibens reſpondit, ꝙ qui vtitur fide illius qui per falſos deos iurat non ad malum, ſed ad bonũ, nõ peccato illius ſe ſociat quo per demonia iurauit: ſed pacto eius bono quo fidẽ ſeruauit. Si tamẽ induceret eum ad iurãdũ, per falſos deos peccaret. Itaẽt in propoſito dicendũ eſt, ꝙ nullo modo licet inducere aliquẽ ad mutuandũ ſub vſuris, licet tamen ab eo, qui hoc paratus eſt facere, & vſuras exercet mutuum ſub vſuris accipere propter aliquod bonũ, quòd eſt ſubuentio ſuæ neceſſitatis, vel alterius. Sicut ẽt licet ei, qui incidit in latrones manifeſtare bona quæ habet, quæ latrones diripiũdo peccãt, ne ob hoc occidatur. Exemplũ habemus in illis decem viris, qui dixerunt Iſmaheli noli occidere nos: quia Theſauros habemus in agro. vt dicitur Ierem. 41.

10 Tertio ſupradicta concluſio extẽditur, vt nõ ſolũ procedat, quando intentio principalis ſuit habita ad lucri in principio mutuationis, verũ ẽt, quãdo quis à principio mutuaſſet proximo motus charitate,& ab intẽtione lucri prorſus alienus,& puſteà traſacto tẽpore aliquo, ipſe mutuator cogitat lucrũ ſibi dari ab eo cui mutuauit. Et ita inficitur, quod ſi non ſperaret aliquid vltra ſortem recipere, repeteret mutuatum, ſed propter illud lucrum ſperatum dimittit: quia tunc ille talis committit vſurã. arg. cap. fertur. §.vulneratur.1.q.1. & quod recipit vltra ſortem quamuis mutuatarius illud det non coactus, ſed propria ſponte, tenetur reſtituere, ita tenet S.Antoni. Epiſc. Flor, in tract. de vſur.c.2.num.5. & Naua.in manua. latino.cap.17.num.214.in fin. Sed hoc in loco quæ de reſtitutione dicimus ſic intelligenda ſunt, niſi is qui mutuum acceperat ſcire, vel crederet intentionẽ mutuatoris fuiſſe deprauatam, & voluerit aliquid ex mera liberalitate dare per modum doni, expreſsè declarans, ſuę intentionis eſſe, ꝙ illud omnino ſit ſuum: quia tunc mutuator de peccato pœnitere habet, ſed ex quo donatũ ſibi eſt non tenetur reſtituere. Verũ ſi dediſſet nũ ex libera volũtate,

ſed ne

Digitized by Google

ſed ne reputaretur ingratus, & ab illo, vel ab alio non poſſe reperire mutuum, dubitat ſe mutuans hoc ſcit, vel probabiliter credit, non poteſt recipere, quamuis ex charitate mutuaſſet, & ipſe ſponte dediſſet, id eſt non exactus, & reſtituere tenetur acceptum, & eſt ſemper mortalis vſura. ita Anton. vbi ſupra: quia contra iuſtitiam, & charitatem, & diuinam legem, contra illud videlicet nō furaberis, nomine enim furti intelligitur rapina, vel oīs illicita vſurpatio rei alienæ, quæ ibi prohibentur, vt in c. penale. 24. quæſt. 5.

11 Quartò extenditur dicta concluſio, vt non ſolum procedat, quando quis mutuat pacto expreſſo, vel tacito, vel eius voluntate declarata, quod aliquid ſibi vltra ſortem reddatur quibus in opere vſura exterior committitur, verum etiam quando mutuat ſola intentione, & ſpe, vt aliquid vltra ſortem ſibi perſoluatur: nam tunc mentalis vſura committitur eſto, quòd nihil mutuator quærat, vt in cap. ſi fœneraueris. 14. q. 3. & vide Anto. in tract. de vſur. cap. 2. §. 1. num. 3. Quod quidem fit, quando mutuas ſperans intendensq; rationem mutui me tibi aliquid exhibiturum: quia tunc vſura mentalis eſt. Veluti occidendi hominem homicidium: quia obiectum, ſcilicet recipere ratione mutui eſt obiectum vſuræ. Ex quib. habes diſcrimen inter vſuram exteriorem, & mentalem, quod exterior requirat pactum expreſſum, vel tacitum. Mentalis verò quando ſpes eſt mutandi cauſa, vt nō mutuaſſes, niſi ratione mutui quid piam tibi lucri accederet. ita tenet Dom. de Sot. de iuſt & iur. lib. 6. quæſt. 1. ar. 1. Hoc tamen te ſcire oportet, quod ſi committens vſuram mentalem nihil vltra ſortem recipiat ſufficit pœnitentiam agat de peccato ſuo mortali: ſed ſi recipiſſet, reſtituere tenetur, niſi ſibi remittatur. ita Ant. vbi ſupra. Vbi verò principaliter quis mutuaſſet propter Deum, vel amicitiam, non propter temporale commodum, & is qui mutuum accipit ex ſua liberalitate, vt gratus non principaliter, propter mutuum donat ei aliquid, hoc ei declarans, quòd ei liberè donat, vſura non eſt: quia lucrum illud mutuans non intendit arg. cap. ſicut. 1. quæſt. 2. Nō enim debet eſſe factus deterioris conditionis, ſed melioris propter obſequium pro ipſo factum in mutuando, vt ſcilicet donum ei gratis factum recipere non poſſit, qui prius potuiſſet ſecundum omnes, vt infra latius dicam, vbi hunc paſſum reſtringam.

12 Quintò extenditur concluſio, quando quis mutuat triticum vetus cum pacto, vt alterum tantum recens ſibi reſtituat, ſciens recens melius, & maioris pretij quā ſuum tempore mutui, & ſolutionis. ita Nauar. in manuali latino. in 7. præcepto. cap. 17. nu. 224. Ant. in tract. de vſur. cap. 2. num. 20, vbi dicit hanc eſſe communem opinionē quam Raym. Goffred. & Hoſtien. in ſummis tenent maximè ſi libertatem ſoluendi quando libuerit adimit, & obligationem reſtituendi recens imponit. Verùm vbi mutuaret triticum, vel aliud bladum ad renouandū anticum, id eſt, vt nouum pro veteri recipiat, ſi hoc faciat principaliter ne ſuum corrumpatur, & recipienti gratiā faceret, non eſt vſura ſecundum omnes.

13 Sextò, extenditur dicta concluſio, quādo quis mutuat alteri centum ducatos mox in ſuis neceſſitatibus expendendos ſub hoc pacto, quòd dicti centum ducati lucrentur ſicut conſimiles centum ducati apud Titium mercatorem legalem lucrabuntur, vel perdent: quia iſte contractus vſuram ſapit. iuxta Anton. in tract. de vſur. cap. 2 §. 16. nu. 31. quod probatur per rationes per eum ibidem latè adductas vbi videas.

14 Septimò extenditur, quando quis mutuat alteri pecuniam, & ſimul vendit aliquid mobile, vel immobile plus petens ab eo iuſto pretio ratione mutui: quia ille cōtractus vſurarius eſt, vt in cap. fœnerauerīs. 14. quæſt. 3. Et vidi multos circa hunc contractum errare, mutuantes pecunias, & ſimul ſuas mercantias plus iuſto pretio in certo termino ſoluendo vendentes. Quòd ſæpiſſimè eſſet cōcionandum, vt gens ab hoc tam graui ſcelere abſtineretur.

15 Octauò procedit dicta concluſio, quando aliquis mutuauit certam pecuniæ quantitatem alicui nauiganti vltra mare, vel eunti ad nundinas, recepturus aliquid vltra ſortem pro eo quod ſuſcepit in ſe periculum pecuniæ quia ille talis vſurarius eſt cenſendus. tex. eſt in cap. nauiganti. ex. de vſu. pro cuius text. intellectu oportet ſic nos diſtinguere. Aut illud quòd eſt vltra ſortem recipitur ratione mutui tantum, & tunc eſt vſura, non obſtante: quod periculum in ſe ſuſcipiat, & ita procedit tex. in d. cap. nauiganti. Nam cum illud quod eſt vltra ſortem, & ſic lucrum moueat principaliter mutuatorem ad mutuum dandum, non autem charitas vel amicitia, & dictū lucrum recipiatur effectualiter pro mutuo, non autē pro periculo, vel opera mutuantis, indubitanter eſt vſura. Aut recipitur illud vltra ſortē præcisè ratione periculi, & tunc non eſt vſura, ſed licitū: quia licet non mutuaret & periculum nauigantis in ſe vellet recipere, licet poſſet recipere pretium periculi: nec pp. hoc quòd ſeruiat in mutuando efficitur deterioris conditionis. Aut aliquid vltra ſortē recipit talis mutuās partim ratione periculi, partim ratione mutui, & tunc, quantum ad id quòd plus percipit ratione mutui, vſuras eſt vide latè hanc materiā apud Ant. in trac. de vſur. c. 2. §. 21. nu. 38. & apud Guliel. Bont. etiam in tract. de vſur. nu. 39.

16 Nonò idem cenſendum eſt, quando aliquis mutuando recipit aliquid in pignus mobile vel immobile, & intedit recipere vtilitatē aliquā ex vſu illius pignoris ratione mutui. Puta recipit dominū in pignus vel agrum, vel æquum, vel veſtem, & fructum horū percipit: quia tunc vſura eſt: & tenetur reſtituere pretiū vſus illius pignoris ipſi pignoranti, ſeu in partem ſortis computare. vt in cap. 1. ex. de vſu. Quòd tamē non eſt uerū, quando laicus qui iniuſtè tenet aliquam poſſeſſionem eccleſiæ illam impignorat rectori illius eccleſiæ: nam ille rector licitè & abſque vicio uſuræ poterit recipere fructus eiuſdem poſſeſſionis vltra ſortē, vt dicto c. 1. in fi. ex. de vſur. quia tunc non recipit rector illud vt vſuram: ſed ideo quod ſibi debetur. Quam quidem deciſionem Hoſt. & Io. And. extēdunt ēt in poſſeſſionem laici quæ ſi ab iniuſtè illam retinēte impignoratur domino illius; poterit ille dominus licitè facere fructus ſuos. Idem tenet Anton. in d. tract. c. 2. §. 25. num. 41.

17 Decimò dicta concluſio extenditur, quādo quis pecuniam mutuat ſub certo pignore vſq; ad certum tempus ſub hoc pacto q ſi non ſoluit in termino ſtatuto cadat debitum in cōmiſſū, & pignorario cedat in venditionem cum res pignorata plus valeat. Nam ſi mutuās infra dictū tempus receperit fructus illius rei pignoratæ non cōputandos illos in ſortem, ſed pro ipſo mutuo vſurā cōmittit. vt in c. 1. ex. de vſur. & ſic non ſolū tenetur reſtituere ſeu in ſortem computare dictos fructus, verū reſtituere rem cum illam retinere non poſſit, ideò; quia contractus non tenuit cum fuerit vſurarius. Vbi vero dictos fructus rei pignoratæ infra dictum tempus non recepiſſet cū ſuperfluitas valoris cedat in debitoris pœnā, ſuppoſita vtriuſque bona fide, quando contractus eſt celebratus, licitū eſt. Quod intellige niſi fieret in fraudem vſurarum. Puta, quia credebat mutuans illum non poſſe in termino reſtituere. Et hoc modo illud plus valoris rei pignoratæ ſibi lucrari: nam tunc fraus vſuræ eſt. Secus ſi hoc fecit ad coercendam moram debitoris: vide Anton. in tract. de vſur. cap. 2. §. 26. num. 42.

18 Vndecimò concluſio extenditur in illos, qui dant pecunias mercatoribus, vel artificibus, vt cum eis negocietur cum pacto, quod in omnem euentum, & periculum capitale ſit in eis ſaluum, & integraliter reſtituendum ad eorum voluntatem, & inde aliquid lucri ſperant habere: quia aliàs non deponerent dictas pecunias penes dictos mercatores, ſed in arca ſeruarent: nam tunc licet illius lucri ſperari nulla pactio, vel conuentio ſiue petitio interueniant, ſed ſimpliciter dimittatur diſcretioni mercatoris vſura committitur, vt eſt tex. in cap. vſura 14 quæſt. 3. Et adeò hæc deciſio vera eſt, quòd non excuſat

eos

eos ponere ſe pciculo, ideo ꝙ mercatores penes quos deponũt aliquando deficiunt & ſic capitale rehabere nõ poſſunt. Nam illud lucrum non ſperant ratione periculi, immo ſi dubitarent de periculo non deponerẽt, ſed dictũ lucrum ſperant ratione mutui: ex quo licet periculum interueniat non licet quicquã vltra ſortem recipere. vt expreſſè in c. nauiganti. ex. de vſu.

Sunt & alij plures caſus quos quiſque apud varios authores in quibus in mutuo vſura committitur colligere poteſt.

19 A prędictis verò excipitur primo, quãdo mutuatarius quid honeſtatis gratia redonat mutuãti: quia cum primo mutuás ex beneuolentia, & nõ propter temporale cummodum mutuaſſet, ſi poſt modum is qui mutum recepit gratias, & liberaliter ei aliquid dat, põt dictus mutuans illud licitè recipere: quam ibi nulla eſt vſura: neq; eſt peccatum dicta receptio. ita Dom. de So. de iuſt. & iure. lib. 6. q. 1. art. 1. & Ant. de vſur. c. 2. nu. 3. & 15. & probatur in c. de eulogijs. 18. diſt. & c. ſicut. 1. q. 2. Quæ tñ intelligẽda ſunt, niſi mutuatarius quaſi coactè illud vltra mutuum daret, quãuis appareret, quod voluntariè faceret. Vt puta dubitans, quod niſi ita faceret, aureus & ingratus indicaretur: nam eo caſu, ſi illud mutuator intelligeret, vel quocunq; modo probabiliter crdere illũ non uoluntariè dare, recipiendo, quod vltra ſortẽ datur committit vſuram: & ad reſtitutionem tenetur vt in c. vſura. 14. qu. 3. vide latè Ant. in loco ſupra proximè citato. vbi diſputat, quid quãdo mutuas illud à principio recepiſſet purè credẽs mutuatariũ liberaliter dare, & poſt eã ſcire nõ liberaliter dediſſe, an locus ſit reſtitutioni? & ibidem habetur, quando prędſumendum ſit mutuatariũ gratis, & liberaliter dare, & mutuantẽ recta conſciẽtia recipere.

20 Secundò in mutuo non committitur vſura, quando id, quod recipitur aliàs debitum erat ẽt ſi ex conuẽtione mutui id recipiatur nẽpè, dum debitori mutuatur vt debitum ſoluat: nam illud non eſt, precium rei mutuatę, ſed recuperatio rei debitæ. ita Fum. in ſumma. in verb. vſura. nu 2. & Sot. lib. 6. q. 1. art. 1. & Th. de Mer. in ſum. detratos y contractos. cap. 10. in opuſculo. de arrendamientos præſtamos y vſuras. fol. mihi 100.

21 Tertiò in mutuo non committitur vſura, quando mutuatur ad captandum amorem, vel beneuolentiam licet poſteà ex illo amore, ſeu beneuolentia mutuans conſequatur à mutuatario beneficium aliquod. Quod tamen verum intelligas, quando ex beneuolentia, & amore ex mutuo concepto poſteà beneficium conſequitur ratio eſt, quia beneuolentia ſub æſtimatione pecuniæ non cadit ita. S. Th. 2. 2. quęſt. 78. in in reuiſione tertij arg. Secus verò eſſet, ſi ſpes vlterius procederet, quia quando aliquis ex pecunia mutuata expectat, vel exigit, quaſi per obligationem pacti taciti, vel expreſſi, recompenſationem muneris ab obſequio vel à lingua: perinde eſt, ac ſi expectaret vel exigeret munus à manu: quia vtrunque pecunia æſtimari poteſt. vt ibidem S. Tho. & in hanc omnes inclinant ſententiam.

22 Quartò, qui recepit ex mutuo intereſſe ratione damni emergentia, vel lucri ceſſantis, vſuram non committit. Hæc tamen ita perpendenda ſunt, quotieſcunq; tam in damno emergente, quàm in lucro ceſſante conditiones neceſſariæ interuenerunt vt puta, quia damnum emergens à principio ſtipulatum fuit, & mutuatarius de dicto damno futuro præuentus, & poſteà dictum damnum probatum: quia iuxta omnium traditionem hæc omnia requiruntur ad petendum ex mutuo intereſſe damni emergentis abſq; vſurarum labe. In lucro verò ceſſante eſt diſtinguendum. Aut petitur lucrum ceſſans ideò, quia fuit à principio ſtipulatum, ꝙ fieri poteſt adhibitis quibuſdam conditionibus circa quas inter ſcribentes non modica eſt diſcrepatio, vt quidam exiſtimant ad ſtipulandum dictum intereſſe à principio ſeptem requiri conditiones. pro vt tenet Conrad. de cõtract. quæſt. 30. cum multis ſequacib. Quidam verò quatuor. vt Pedraca in ſumma in 7. præcepto. Alij verò tres. Alij duas. Egò verò has ſolas ſufficere cõditiones ſemper arbitratus ſum, quod mutuator ſit mercator ſolitus lucrari, & quod eandem pecuniam quàm mutuat iam expoſitam, & deſtinatam habuiſſet certæ, & particulari negociationi à qua alterius rogatu, & amore ꝓximi illam euellit: nam tunc mutuãdo põt mercator à principio lucrũ ceſſans in pactũ deducere, non quidem taxatum, & determinatum: ſed veriſſimile. tenet idem D. de Sot. de iuſt. & iur. lib. 6. q. 1. ar. 3. in fi. & q. 10. art. 2. in fi. Et in hoc caſu in quo à principio lucrum ceſſans ſtipulatur dictis interuenientibus cõditionibus, illud licitè debetur: & peti poteſt: de quibus latius in c. ſeq. dicemus. Aut petitur, ſeu prætenditur ex mutuo ideò qua mora commiſſa eſt, & tunc iterum diſtinguendum eſt. Aut prætenditur dictum lucrum ceſſans deberi ex ſola mora, aut quia articulatum, & probatum extat dictum lucrum ceſſans verè ceſſaſſe ratione moræ commiſſæ, & retardatæ ſolutionis, ſi prætenditur ex ſola mora ſic ſimpliciter conſiderata, lucro ceſſante non probato, in hoc caſu, dictum lucrum ceſſans peti non poteſt. Ratio triplex eſt, quia ſi ex ſola mora deberetur, intereſſe non probato, ſequeretur, quod tempus eſſet modus inducendæ obligationis, at hoc eſt falſum, l. obligationum ferè, §. placet, ff. de actio. & oblig. cum concor. Secunda ratio eſt, quia ſi ex ſola mora lucrum ceſſans deberetur, intereſſe ratione temporis tantum reciperetur, quòd quidem vſura eſt: quia omnib. tam diuitibus, quam pauperibus, tempus debet eſſe commune. ita Dida. Stel. in Lucam. c. 6. ibi mutuum dantes, & nihil in deſpetantes. Facit quod dicit Dauid. pſal. 54. Viri impij non dimidiabunt dies ſuos, &c. & Eccleſiaſt. in tempore redditionis poſtulabit tempus. Tertia, & finalis ratio eſt, quia lucrũ ceſſans non poteſt peti, neque debetur, niſi conſtet, & ꝓbatum extet lucrum propter mutuum, & ratione moræ verè ceſſaſſe. vt latè Matth. de Afflict. in deciſ. 20. num. 2 & Mohed. deciſ. 208. Aut prætenditur, ſeu petitur lucri ceſſans ratione moræ, hoc etiam probato, ꝙ verè ꝓpter retardatam ſolutionem lucrum creditori ceſſauerit, & tunc licitè ex mutuo vſuræ lucri ceſſantis petuntur, atq; debentur, vt in dictis deciſionibus. De quibus latius in ſequenti capite dicetur, & hæc omnia probabuntur.

ARGVMENTVM.

In quo de graui agitur quæſtione. Solent mercatores cum pecunias mutuant, Principibus, Ducibus, ac alijs Magnatibus, ſub pactis ſequentibus cum eiſdẽ contrahere. Primò, quod liceat mercatori pecuniam mutuatam, ſeu tantundẽ pecuniarum ſumere à ſe ipſo ad cambiũ, vel à quibuſcunque alijs, & quòd poſſit eam cambire, & recambire, ſemel, & pluries, & quotiens ei benè viſum fuerit, hoc expreſſo pacto, quòd intereſſe, ſeu actuarium non poſſit excedere ſummam quindecim pro centenario in anno. Quod eo ipſo puncto quo quantitas mutuata exoluta fuerit, cedat oneri Principis mutuatarij: donec, & quouſque mercator mutuans de pecunia mutuata vnà cum intereſſe, damnis, & expenſis, integrè ſit ſatisfactus. Et quòd poſſit dicta cambia ad quæcunque loca,

& nun-

& nundinas tranſmittere, & ea remittere ad quoſcunque inſtitores, ſeu factores: Secundò, quod in recompenſationem commoditatis mutui reperti, atque pro laboribus ducendi dictam pecuniã mutuatam ad cambium, mutuatarius titulo donationis ex eius mera, & libera voluntate procedentis dare teneatur eidem mercatori tercentum ducatos, vel aliam ſtipulatam ſummam. Tertiò, qđ ipſe mutuatarius ſuis proprijs expenſis, atque laboribus, pro ipſo mercatore, & ad eius vtilitatem obtinere habeat à Regia Maieſtate facultatem, atque licentiã extrahendi à Regnis Caſtellæ tantam quantitatem quantam ipſe mercator eidem mutuarat; quod infecerit, teneatur ipſe mutuatarius de ſuis facultatibus valorem dictæ licentiæ ſoluere: Quartò, quòd Princeps, ſeu quiuis alius mutuatarius prædictam quantitatem mutuatã vnà cum dictis intereſſe, & expenſis infra vnum annum reſtituere teneatur in eodemmet loco in quo mutuum contrahitur. Quintò, quòd pro tuitione, & ſecuritate prędictorum, atque pro eiſdẽ complendis, dictus Princeps mutuatarius obligare, & hypothecare habeat dicto mercatori certas, & deſignatas res ſummæ æſtimationis, & valoris, vt eſt in recamera, in qua res precioſiores continentur: cum expreſſa earum rerum manus immiſſione, & facultate, quod in prędicta omnia ſtipulata, & in pactum deducta infra ſtatutum tempus adimplerẽtur, liceat mercatori, quæ pignori ſibi tradita ſunt, in incantu, vel ſine incantu diſtrahere: & de proceſſis in prædictis omnibus ſibimet ſatisfieri. Nunc ex p̃dictis eſt quęſtio, an contractus inter has perſonas hac forma celebratus hiiſceq; pactis inductus, ſit vſurarius cenſendus vel non.

Iulianus mercator mutuator.
Comes Sempron. mutuatarius.

SVMMARIA.

1 *Notarius conficiens inſtrumentum vſurarium peccat mortaliter, infamis eſt, à teſtimonio repellitur, arte ſua priuatur & ad reſtitutionem in ſubſidium tenetur.*

2 *Pactum appoſitum in contractu mutui facultatis ſumendi tãtundem quantitatis mutuatæ ad cambium eo ipſo quo dicta quantitas mutuanda iuxta ſtatutum in dicto contractu tempus ex ſoluta eſſet, vt intereſſe, ſeu actuarium cedat oneri mutuatarij, idque ad rationem duodecim pro centenario, non inſeruit, niſi expectato tempori ad exaugendum fœnus.*

3 *Facultas ſtipulata per mercatorem accipiendi ad cambium à ſe ipſo quantitatem mutuatam ad onus mutuatarij iuncta obligationi quã mutuatarius in eodẽ contractu facit reſtituẽdi dictam quantitatem in loco vbi mutuum celebratur infra certum tempus demonſtrat, cambia hinc inde celebrata vſuraria eſſe.*

4 *Cambia celebrata cum aliquo Principe, quorum literæ mittuntur ad eorundem campſorum inſtitores vafra, & vſuraria appellantur: & ſic ſunt collocanda inter illa, quæ propriè ſicca appellantur, & ſunt cambia ficta.*

5 *Mercator, qui mutuando paciſcitur quod pendente termino ad ſoluendum conſequatur aliquod intereſſe, ſeu interuſurium medij temporis committit vſuram: & non valet talis conuentio.*

6 *Intereſſe lucri ceſſantis non poteſt à principio in cambijs certum, & determinatum taxari.*

7 *Vſura promiſſa ſub titulo donationis non valet; quia talis donatio non procedit ex mera liberalitate donantis.*

8 *Mutuator, qui ratione mutui vltra ſortem mutuatam ſtipulatur ſibi aliquod factum, quod ſit pecunia æſtimabile vſurã committit.*

9 *Intereſſe damni emergentis, vel lucri ceſſantis ex mutuo iuſtè recipi poteſt.*

10 *Intereſſe damni emergentis ad hoc, vt recipi poſſit, quæ requirantur.*

11 *Intereſſe lucri ceſſantis non debetur, niſi reuera lucrum ceſſet.*

12 *Vſuræ de iure licitæ ſunt. Solum enim illarum exceſſus reprobatur. Et ideo ſi vltra modum ſtipulatæ ſunt debent reduci ad modum. Et de quo iure hoc intelligendum ſit? Et quid de iure canonico? & etiam de iure ciuili à tempore Iuſtiniani. vide latè ibi.*

13 *Vtile per inutile viciatur.*

14 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XXXIII.

COntractum ſupra mentionatum multi mercatores diuites celebrare ſolẽt cum Regibus, Principibus, Ducibus, ac alijs perſonis nobilibus, vt cambiorum colore, ac fictione, poſſint ex mutuo magnas pecuniæ quantitates ab eis vltra principalem ſortem extorquere. Paciſcuntur enim, quòd poſſint quantitatem mutuatam à ſe ipſis, & pro quibuſcunq; nundinis ſumere ad onus mutuatarij, & tamen nulla cambia celebrantur, vel ſi celebrantur illa ficta, & ſimulata, ac in fraudem vſurarum exiſtunt: in quod flagitium tot tantique homines incidunt, quòd profectò dolendum eſt, & continua oratione orandum, vt Deus ſecundum multitudinẽ miſerationum ſuarum hanc hominum iniquitatem deleat.

1 Quid de notarijs, qui hos peſtiferos contractus recipiunt, & atteſtantur, hi vltra, quòd peccant mortaliter, infames ſunt, à teſtimonio repelluntur, periuri ſunt, (qa notariatus auctoritatem ſuſcipiendo iurant à ſimilibus contractibus ſe abſtinere) arte ſua priuantur: & denique ad reſtitutionem in ſubſidium tenentur ita Silueſter. in ſumma in verbo uſura. 7. quæſt. 7. Nauar. in manuali in 7. præcept. cap. 17. num. 276. & Sot. de iuſt. & iur. lib. 6. q. 1. artic. 4. Quæ non ſolum procedunt in notario ſciente, contractum eſſe vſurarium, ſed etiam in dubitante, qui antequã dubietatem exuerit teſtificatur: vel facit inſtrumentum vſurarum, arg. tex. in cap. 3. & cap. ſi quis autem, de pœnitent. diſtin. 7. ita tenet. Nauar. in dicto Manuali. 7. pręcept. cap. 17. num. 276. Qui hoc vltimum limitat, niſi per opinionem alicuius Doctoris ſolemnis fulſitam

ratione

ratione dictam dubietatem exueret: quia tunc id bona conſciētia facere poſſet. Quod quidē ad teſtes inſtrumenti ſcientes inſtrumentum eſſe vſurariū, & ad mediatores extendendum eſſe ait Anton. de vſur. in prin. num. 26. Aduocati quoque talia inſtumēta patrocinantes in idem incidunt flagitium, & tales digni ſunt morte æterna. quia conſentiunt vſuræ cooperando. vt in c. notum ſit. 2. q. 1.

Verum, vt hæc quæ ſupra de contractu inualido, & vſurario dicimus clara ante oculos iaceant præmittendum primo cenſeo, hunc contractum, mutui contractum eſſe, vt ex inſtrumento, verbiſque contrahentium colligitur. Pecuniæ namque numeratæ dicti Iuliani mercatoris effectæ fuerunt dicti Comitis Sempronij. Et cum in eo contractu omnia quæ mutui definitioni competunt reperiantur, fatendum neceſſario eſt, contractū illum mutuum eſſe vt in l. 2. in princi. & in §. appellata. ff. de reb. credi. Quod etiam arg. ducto ſufficienti partium enumeratione confirmari poteſt qui modus argumentandi validus eſt, l. obligationum ferè. §. placet. ff. de actionib. & oblig. l. filius. § filius. ff. de leg. 1. §. in bonæ fidei. inſti. de actionib. l. cum hi. § ſi pretor, ff. de tráſactionib. cum ſimilibus. Sed in hac conuentione nullum genus contractus aptari poteſt preter mutui: quia ibi neque venditio, commodatum, depoſitum, locatio, pignus, ſocietas, vel quiuis alius contractus celebratus fuit. Sequitur ergo contractum hunc mutuum eſſe.

Cognita iam huius contractus natura, viſiſque pactis, & conditionibus in eo initis, & preſuppoſitis, quis eſt qui non fateatur dictum contractum vſurarium, peſtiferum, ac reprobum eſſe. Videmus enim primo ratione mutui contra omnia iura ſcilicet naturale, diuinum, & humanum, triplex in hoc contractu intereſſe ſtipulatum fuiſſe. Secundo illud à principio certum, & taxatū explicarunt. Qua in re, iſti contrahentes violarunt, & tranſgreſſi ſunt formidandā diſpoſitionem Sanctiſſimi Papæ Pij Quinti datam Romæ apud Sanctū Petrum anno incarnationis domini 1571. kalen. Febru. anno 6. ſui Pontificatus. Tertiò idem intereſſe Iulianus mercator ex mutui cauſa ante commiſſam moram, immo pro interuſurio medij temporis tum dicto contractum conſequi intendit, atq; deſiderat Non ne igitur in dicto contractu grandes commit-
2 tuntur vſuræ? Quare vt probè omnia examinentur, aggredior primum pactum facultatis ſummendæ tantundē quātitatis ad cambium eo ipſo puncto, quo dicta quantitas mutuanda iuxta ſtatutum in dicto contractu tempus exoluta eſſet, vt intereſſe ſeu actuarium dicti cambij cedat oneri. dicti comitis Sempronij: idque ad rationem quindecim pro centenario, Hoc enim pactum non inſeruit niſi expectato tempori ad exaugendum fœnus, cum
3 in vim huius pacti nunquam cambia celebrentur. Nam ex facultate illa accipiēdi ad cambium à ſe ipſo, iuncta obligatione ad quam dictus Comes tenebatur ſoluendi quantitatem mutuo datam in præſenti ciuitate, & non alibi, nihil aliud reſultat, quam licentia faciendi cambia ſicca, & vſuraria, ex eo quod dictus comes non tenetur nec cogitur quātitates cambiendas ſoluere innundinis, neq; in terminis in litteris cābiorum comprehenſis, ſed in loco, & terminis expreſſis in dicto contractu: & cum intereſſe iam à principio taxato: & non comprehenſo in
4 aliquibus cambij litteris, Vel ſi celebrantur mittendo ſictas litteras ad eorundem campſorum inſtitores nunquā dictorum cambiorum fit realis tráſmiſſio, vt patet ex iā dictis: & ſic talia cambia vafra, & vſuraria ſunt: ac collocanda inter illa quę propriè ſicca appellantur. vt not. Io. Baptiſt. de Lu. in cap. nauiganti. num. 65. de vſur. Oportet enim ad realitatem huiuſmodi contractus, vt qui accipit Barcinonæ pecuniam à campſore cambiendam Metinæ, vel alibi, in prædictis locis tantundem habeat pecuniarum quas cum pecunijs Barcinonæ receptis cambire, & permutare poſſit: alioquin claudicat cambium. Quinimo nec cambij nomine nuncupandum eſt, ſed fictum cambium imaginarium, & palliatū, ad parturiendas vſuras. & exigendas pecunias indigentis debitoris excogitatum. Et quòd nunquam fiat realis tranſmiſſio patet, quia Principis ad quorum onus in vim talis pacti ficta cambia celebrantur, cum non ſint mercatores, neque ſoliti negociari, ſed multo diuerſis exercitijs, & quæ Principem decent dediti, non habent neque ſolat innundinis habere inſtitores, ſeu factores; qui litteris cambij receptis pro eis ſolutionē facerent. Vnde, cū tales Principes neq; inſtitores, neq; pecunias innūdinis realiter, vel creditores habeāt, clarum eſt, ꝙ dictæ literę cambiorū ſi mittuntur, ita mittuntur, vt tranſacto tempore vnde proceſſerant inanes referantur. Quæ omnia per ſupra dictam Papæ Pij Quinti extrauagantem vſuraria declarantur. Immo prædicta ſunt figmenta, & palliamenta, quibus campſores principum, & nobilium bona deglutiunt. Atque per hoc Gaietan. in ſuo opuſculo de cambijs reſoluit, cambia quæ hoc modo videmus frequentari cū principe aliquo, aut quouis homine, iniuſta illicitave eſſe. Quod apertius concludit Silueſter in ſumma. Verbo vſura. 4. §. 9. Nauarr. in capit. nauiganti. num. 25. ex. de vſur. Vnde ſequitur, quod dictum pactum nō niſi inſeruiat expectato tempore ad exaugendum fęnus, vt dictum eſt: cum ſolum ſoleat in dicto contractu, & ſimilibus apponi, vt mercatores ex mutuo, hoc velamine poſito, interuſurium medij
4 temporis conſequantur. Nam quando mercator etiam ſolitus negociari mutuat pecuniam, & paciſcitur cum debitore, quòd pendente termino ad ſoluendum conſequatur aliquod intereſſe, ſeu interuſurium medij temporis ſicut in hoc contractu videre eſt, non valet talis conuentio, etiam quod quantitas dicti intereſse non taxaretur: quia eſt vſura, quæ propriè committitur in mutuo vero vel ficto. vt habetur in leg. 2. §. creditum. vbi Dec. in 3. notab. ff. de rebus cred. ſi cer. petat. Hanc ſententiam tradit Aymon Crauett. in conſil. 189. in prima parte. num. 7. vbi etiam addit, quod ſi talis conuentio in mutuo permitteretur, de facili mercatores applicarent animum ad ita mutuandum: quia lucrum eſſet tutius, & frequentius, & pecunia pecuniam acquireret: vt ita in mutuo concludit, Aretin. conſil. 151. incipien. viſo themate. colum. 2. verſi. Præterea vt dixi. & col. fi. verſi. ad ſecundum dubium. & in conſil. 156. incipien. viſis diligenter in fin. vbi atteſtatur hanc opinionem eſſe magis communem; & in mutuo idem tenet Decius in conſ. 167. in fin. Alex. conſ. 20. col. 2. & in conſ. 65. Nam cum in huiuſmodi cōtractu mutui non adſit aliqua vis formalis, aut uirtualis, vel aliquo modo violenta, neque poſſit dici ante terminum ſolutionis debitorem eſſe in mora, non videtur eſſe iuſtū paciſci aut ſtipulari intereſſe ſeu interuſurium medij temporis: quia tunc manifeſta eſſet mercatoris intentio, videlicet ſe ex mutuo, contra iuris prohibitionem velle aliquid vltra ſortem mutuatam capere: quòd eſt contra charitatem, eandem ſententiam, & rationem confirmat Domini. de Soto, de iuſti. & iure, lib. 6. q. 1. artic. 3. & Thomas de Marca. fol. 158. pag. 1. in prima eius impreſſione. Plus etiam dicit Craue. in ſupra citato conſil. 189. nū. 7. in verſi. Amplius dico, quòd ſi quis mutuauit cōmunitati ſeu vniuerſitati coactè, non poſſet paciſci de aliquo lucro ceſſante ante moram: ſed ſolum de damno vitando, ita Ancharan. conſil. 376. incipien. Secundò dubitatur, verſic. Facit etiam optimè, & Anto. de Butri. in conſil. 17. Ex quibus concluditur, dictum pactum in fraudem vſurarum ibi poſitum eſſe, Maximè, quia cambia de quibus in dicto contractu paciſcitur manifeſtam habent mutui rationem: cuius ideo pretium apertam habet vſuræ iniquitatem. Qua propter Domi. de So. de iuſt. & iur. lib. 6. q. 10. art. 2. ait eſſe demirandum Doctores aliàs non infimi nominis huiuſmodi cambia nō reprobare, propter rationes quas inter arguendum illic attulit: videlicet, propter labores, & ſumptus, & lucrum ceſſans. Enim vero ait, vt labores, & ſumptus in aliquam functionem impenſi mercede digni exiſtimentur perſpiciendum prius eſt, an functio ipſa, & negotium, genere ſuo & obiectio iuſtitiæ munus ſit. Nam alias, neque labores, neque ſumptus, vlla digni ſunt retributione: immo ſupplicio. Alioquin vniuerſos

uerſos

uerſos haberemus excuſatos. Aequis enim illorum eſt qui in ſua exercenda arte labores non collocet, & ſumptus? Quin verò latrones ipſi publici nonne improbas latrocinij exercendi operas nauant? Igitur campſores, cum mutuum indiſpenſabili iure naturæ, & diuino reprobetur, ſi ratione temporis ex mutuo aliquid percipiunt, nullos labores, aut ſumptus, ſibi prætexere poſſunt: quorum de cauſa mercedem recipiant.

6 Secundo reprobatur dictus contractus ex eo, quòd in eo aliam videmus manifeſtam contineri vſuram: cum per Iulianum mercatorem pro intereſſe cambiorum à ſe ipſo ad onus dicti comitis ſumendorum fuit certa, & determinata quantitas à principio taxata, videlicet ad rationem, 15. pro cẽtenario: quòd quidẽ iure fieri prohibetur, vt atteſtantur Bal. & alij in l. rogaſti, §. ſi tibi, ff. de reb. cred. Idem Bal. in l. 1. C. de ſumma Trin. & fide Catholi. Alex. in conſil. 61. vol. 2. & in conſ. 80. vol 3. Soci. eleganter in conſil. 179. nu. 2. Deci. conſil. 39. Aymon. Crauett. in conſil. 189. parte prima, & conſil. 87. vbi loquitur de mercatore, qui veriſimiliter tantundem fuiſſet lucratus. Decius, in cap. cum venerabilis, ex. de exceptionib. Hieroni. Cagnol. in l. vnica, num. 49. C. de ſenten. quæ pro eo, quòd intereſt proferunt. Ambro. de Vig. in tracta de vſu. nu. 47. quibus locis cumulantur plures remiſſiones. Vide quoque Felin. in cap. cum venerabilis, num. 9. de exceptionib. Et ratio eſſe poteſt, quia in principio contractus adhuc non eſt mora, prout multa ad hunc finem cõgerit Petr. Rebuf. in repetitio. l. vnicæ, in glo. vltima, nu. 35. C. de ſenten. quæ pro eo quod intereſt proferũt. Atque ideo Pala. Rub. in repetit. cap. per veſtras, in 6. notab. n. 10. hanc protulit ſententiam, quòd licet intereſſe lucri ceſſantis peti poſſit de iure canonico, non tamen poteſt à principio taxari, nec per contractum inter viuos, nec in teſtamento in quo teſtator propter tarditatem ſolutionis quantitatis adijceret vſuram per dinumerationem menſium, vel annorum. Sed quorſum iſte labor in referendis iuris interpretum opinionibus: cum pro lege id ſancitum ſit, & diſtrictiſſimè prohibitum à Sanctiſſimo Papa Pio Quinto in ſupradicta extrauaganti: quæ incipit. In eam pro noſtro paſtorali officio, ibi. in verſi. Porrò. Vbi inquit, Porrò ad tollendas quantum cum Deo poſſumus occaſiones peccandi, fraudeſque fœneratorum, ſtatuimus, ne deinceps quiſquam audeat ſiue à principio, ſiue aliàs, certum, & determinatum intereſſe etiam in caſu nõ ſolutionis paciſci. Quæ conſtitutio cum loquatur in cambijs, declarat intereſſe in dicto contractu incontinenti taxatum illicitum ac in fraudem vſurarum eſſe.

Tertiò dictus contractus aliam manifeſtam continet vſuram ratione intereſſe pacti pro commoditate mutui inuenti, & laborum ducendi quantitatem mutuatam ad cambium: quòd ſubſequentibus verbis ſtipulari ſolet
7 [Item es pactado, y concertado, que en recompenſa de la buena obra que el dicho Conde recibe del dicho Iulian por las coſas en la preſente capitulacion contenidas, que el dicho Conde le hagua ſegun que de preſente le haze merced de ſu buen grado y mera voluntad y otramente, es à ſaber, de vna parte de treſientos ducados, &c.] Ponderando igitur illa verba.] Por la buena obra de las coſas contenidas en la preſente capitulacion,] clarè dignoſcimus ratione mutui viginti mille librarum (quod eſt illud quod principaliter in capitulatione continetur, intereſſe tercentum ducatorum fuiſſe ſtipulatum contra legem diuinam dicentem, mutuum dantes, & nihil inde ſperantes, vt Lucæ cap. 6. ibi. [Et mutuum date, & nihil inde ſperantes.] Neque poteſt admitti illa defenſio, quòd dictus comes gratis, & titulo donationis, ſiue vt vulgò dicitur de merce promiſſerit dictos tercentum ducatos: quia ipſemet Iulianus mercator dictum intereſſe in pactum ſub nomine donationis, & titulo de merce deduxit. Et ſic verba illa gratiæ, & donationis color eſt quæſitus: & ſunt poſita dicta verba in fraudem canonum Non enim dicta donatio procedit ex mera liberalitate donanti, ſed ſit præcedentè ſtipulatione mercatoris: qui dictos tercentum ducatos ſibi ſtipulatus fuit propter pecuniam à ſe dicto comiti mutuatam. Vt paret in eiſdem verbis. [Por las coſas en la preſente capitulacion contenidas, &c.] Probatur etiam ex eodem contractu, quia pro dictis tercentum ducatis fecit dictum Comitem obligare ſub tutiſſimis obligationibus, & hypothecis in dicto contractu contentis. Seruiunt ergo dicta verba vt eorum colore, & palliatione augeatur fœnus dictorum quindecim pro centenario: quòd intereſſe reuera ex cauſa mutui ſtipulatum eſt. Et ideò licet hæc vſura promiſſa ſit ſub titulo donationis, non valet: quia vt inquit Bal. in cap. clerici, nu. 15. de vita, & honeſ. cler. vſura promiſſa ſub titulo donationis non valet: quia eſt color quæſitus, vel in fraudem canonum. Et vbi color quæſitus, ibi eſt fraus, ſecũdum Cyn. in auth. ad hæc de vſur. Pro quo facit, quòd idem Bal. notat; in l. ab Anaſtaſio, in vltima colum. C. manda. vbi ex illo tex. colligit argumentum, quòd remiſſio vſurarum facta fœneratori ex cauſa donationis præſumitur colorata, & quòd fuerit facta vt remittens habeat gratiorem extorſionem, & non mero animo liberali: vt in hoc propoſito vult expreſsè Paul. de Caſtr. in l. rogaſti, §. ſi tibi: in fi. ff. ſi cert. petat. & in l. penult. in fin. ff. de condiction. ob tut. cau. Idem tenet Alex. in conſ. 80. nu. 13. vol. 3.

Quartò illa quoque conuentio de trahenda licentia exportandæ prædictæ quantitatis à Regno Caſtellæ ad præſentem principatum Cathaloniæ reddit, & facit dictũ contractum vſurarium. Nam præſuppoſito, quòd eſt verum, prout eſt, prædictam licentiam occaſione mutui ſtipulatam fuiſſe, vt ex eiſdem verbis contractus, voluntateque contrahentium apertè colligitur, & ſignanter in illis verbis. [En recompenſa de la buena obra.] & ibi. [per las coſas en la preſente capitulacion contenidas.] Nulli poteſt eſſe dubium, quòd dicta conuentio, & ſtipulatio vſuraria ſit. Nam quidem ſtipulatio facti eſt, & pecuniæ æſtimabilis: quia dictæ licentiæ in Regno Caſtellæ valere ſolent ad rationem certi precij: quod omni-
8 bus potiſſimum eſt. Sed quando quis vltra ſortem mutuatam ſtipulatur aliquod factum ratione mutui, quòd ſit pecuniæ æſtimabile, & ad quod debitor non tenebatur, vſuram committit. glo. Bar. & Doctor. in l. rogaſti. §. ſi tibi. ff. de reb. cred. ſi cert. petat. & de cert. condictio. Silueſt. in verb. vſura. 1. q. 7. Couar. lib. 3. variar. reſolut. cap. 2. num. 5. verſ. tertio tamen. Soto lib. 6. de iuſt. & iur. q. 1. art. 2. & quæſt. 3. art. 1. Nauar. in Manuali latino, in præcepto 7. cap. 17. num. 220. in impreſſione Barcinonenſi. Lupp. in cap. nauiganti, num. 42. verſ. ſed aduertendum, de vſur. & vide quæ amplius dixi ſuper hoc ſupra in próximo cap. num. 8. ergo, &c. Ratio eſt, quia cũ illud beneficium, ſeu aliud factum ſit pecunia æſtimabile ſequeretur, quòd mutuator à mutuatario vltra ſortem quam mutuauit amplius exigeret, quòd fieri non licet p ſupradicta. Ratio rationis eſt, nam omne illud pro pecunia habetur, cuius pretium poteſt pecunia menſurari, ita S. Thom. 2. 2. quæſt. 78. art. 2. verſ. Reſpondeo. Et ideo, ſicut ille, qui pro pecunia mutuata, vel quacunque alia re, quæ ex ipſo vſu conſumitur pecuniam accipit ex pacto tacito, vel expreſſo peccat contra iuſtitiam, ita ẽt quicunque ex pacto tacito, vel expreſſo quodcunq; aliud acciperit, cuius pretium menſurari poteſt pecunia, ſimile peccatum incurrit, vt ibidem S. Thom. & ſic vſuram committit, vt expreſsè habetur in cap. plerique 14. q. 3. ibi. [Siue enim eſca ſit, ſiue veſtis, ſiue quid aliud quodcunque nomine appelletur, quod vltra ſortem recipiatur vſura eſt.] Vide Docto. in l. ſtipulatio hoc modo cõcepta. §. alteri. ff. de verb. oblig.

Mercatores tamen cupientes ſe huiuſmodi impoſturis contaminare contra rationes prædictas, ſequentib. inſurgunt rationibus. Et aiunt, quòd licet dictus contractus propriè ſit contractus mutui, quia tamen in contractu mutuationis frequens habetur ratio damni emergentis, & lucri ceſſantis, & horum ratione licet mutuatori quidpiam ſupra ſortem accipere, & attento quòd

Iulianus

Google

Iulianus eſt mercator,& ſolitus lucrari,iuſtè poteſt conſequi intereſſe in dicto contractu ſtipulatu: aut ratione damni emergentis,vel lucri ceſſantis.

Secundum argumentum, quòd pro ſe adferunt eſt, ꝙ ſi circa intereſſe eſt exceſſus, ille ſolus exceſſus reprobatur, & intereſſe reducitur ad legitimum modum: quia de iure vſuræ licitæ ſunt: ſolum enim illarum exceſſus reprobatur.

9 Probant primum argumentum, quia ex mutuo, ratione damni emergentis, vel lucri ceſſantis, poteſt aliqua experi commoditas,ideo,quia ſunt tituli iuſti,& honeſti, quamuis lucrum ceſſans ſolitum refugium ſit vſurariorũ: & patens via ad impunè fœnerandum,vide latè Dom.de Sot.de iuſt & iur.lib.6.quæſt.1.art.3. vbi quinque in hac materia tàm damni emergentis,quàm lucri ceſſantis cõcluſiones conſtituit. Eandem etiam ſententiam tenet Sanct.Thom.2.2. quæſt. 78. art. 2. & hæc eſt communis omnium Doctorum ſententia,quàm ipſe fateor,ſcilicet, quòd iſti tituli ſunt iuſti,& honeſti, & quòd horum ratione, licet mutuatori aliquid vltra ſortem mutuatam exigere.

Verùm applicando prædicta ad contractum, de quo agitur,videmus,quòd nulla ratione, neque damni emergentis, vel lucri ceſſantis, poteſt dictus contractus ſal-
10 uari quin non ſit vſurarius. Et primò quo ad damnum emergens patet, nam vt hoc intereſſe exigi poſſit,debẽt concurrere iuxta omnium ſententiã iſtæ conditiones,ꝙ mercator rogatus mutuans in principio ſtipuletur, & in pactum deducat dictum intereſſe damni emergentis, ꝓueniendo, atq; monendo mutuatarium de damno,quòd ſibi propter illud mutuum contingere poſſet, videlicet quòd domus ruinam timet, aut annonæ chariſtiam quã modo propter mutuum emere impeditur, aut quod poſt modum vſuras ſoluere cogetur pro ære alieno. Ratio eſt, quia cum mutuatarius eſt præuentus de damno, quòd emergere poteſt, arbitrari poterit, an liceat, ſeu expediat ſibi ſub illa conditione mutuum accipere. Et ſi ſub illa conditione pecuniam mutuo accipit, ſibi imputandum eſt damnum,quòd emergit,ita latè Domi.de Sot.de iuſt. & iur. lib.6.quæſt.1.art.3.atque hinc ſequitur,quòd ſi damnum non fuit præuiſum, neque timebatur,ſed poſteà fortè ſuperuenit, non tenetur mutuatarius de illo. Sed prædicta in dicto contractu non interfuerunt, in quo Iulianus potius facultatem cambiendi à ſe ipſo ad onus Comitis mutuatarij cum intereſſe, iam à principio taxato paciſci curauit, quàm præuiſum formidatumvè damnum emergens in pactum deducere.

11 Neque quo ad lucrũ ceſſans dictus contractus ſuſtineri poteſt. Nam licet intereſſe lucri ceſſantis de iure canonico licet exigi poſſit,& illud in mutuo iuxta aliquorum ſententiam à principio in pacto deduci,tamen illud non debetur,niſi reuera lucrũ ceſſet, & non fiat in fraudem vſurarũ,ſicuti in dicto contractu videtur eſſe factũ: in quo, nõ veriſimile ratione lucri ceſſantis intereſſe fuit ſtipulatum,prout fieri debuiſſet iuxta doctrinam Sancti Thomæ in loco citato. Quem locum Domi.de So.lib.6. de iuſt.& iure.q.1.art.3.in fi.dicit,ita eſſe interpretandũ, quòd non licet id integrum ſuſcipere, quòd re,futurum erat in actu:quia nondũ eſt certum,ac multo minus quãtum poterat accreſcere: quoniã hoc minus habet certitudinis, ſed quantum eſt in habitu, puta in ſpe ſecundum coniecturalem prudentiam veriſimili. Iulianus tamen potius à principio intereſſe triplex, illudque certum, & determinatum, contra omnia iura, cum pactis labe vſurarum infectis in pactũ deduxit: vt per ſupradicta latius apparuit. Ex quo quidẽ contractu nõ reſultat probatio, quòd propter dictum mutuum viginti mille librarũ verè dicto Iuliano lucrum ceſſauerit. Nam verè ceſſare tunc penitus cenſendum eſt, non quia Iulianus poterat negotiationi pecuniam committere, ſed quando reuera iam firmus exponere conſtituerat: atque eandem quam mutuauit,ita Domi.de So.de iuſt.& iur.lib.6.q.1.art.3.in fi. Præterea Sanct.Thom.2.2.q.78.art.2.eandẽ nobis proponit ſententiam in hæc verba dicens, ille qui mutuum dat poteſt in pactum deducere recõpenſationem damni per quod ſubſtrahitur ſibi aliquid quod debet habere, hoc enim, non eſt vendere vſum pecuniæ: ſed damnũ vitare. Recompenſationem verò damni quòd conſideratur in hoc, quòd de pecunia nõ lucratur, nõ poteſt in pactũ deducere quia nõ debet vendere,id quod nõ dum habet, & poteſt multipliciter impediri ab habendo. Idem tenet Domini.de Sot.de iuſt.& iure lib.6.q.10.art.2. in fi. vbi dicit, vniuerſis in confeſſo eſſe, nemini licere lucrũ ceſſans exigere,niſi qui expoſitam habet negociationi pecuniam,à qua negociatione, alterius rogatu, illam euellit: & quod non ſufficit, mercatores habere potẽtiam dandi ad cambium: quia illa potentia ſufficiens non eſt ad petendũ lucrum ceſſans: ſed requiritur, quod iam pecunia ſit negotiationi deſtinata. Ex his igitur conſtat, quòd ad hoc vt Iulianus ex mutuo prædicto viginti mille ducatorum poſſet lucrum ceſſans exigere, non ſolum requiritur,quòd ſit mercator, & ſolitus negotiari, & quòd habuerit merces paratas, & in promptu: verum etiam, ꝙ ſit certum ipſum fuiſſe lucratũ ſi pecuniã habuiſſet, ſecus ſi incertum erat. Nam non ſequitur, quòd ipſe vel alij mercatores cõſueuerint aliquando lucrari decẽ pro quolibet centenario, igitur ſi Iulianus habuiſſet pecuniam tãtundẽ fuiſſet lucratur:quia fieri poterat, quòd nequaquam lucraretur, ſed perderet de capitali: cum multa potuerint in contrarium contingere. vide Hippol.Rim. in conſil.218.num. 99. & 100. vbi ad idem propoſitum allegat quam plures Doctores idem cenſentes. Neque tacendus eſt Ambroſius de Vig.in tract.de vſur.in prin. num.56.vbi tenet, quòd licet mutuans ſit mercator, & ſolitus lucrari, non propterea poteſt mutuare vt aliquam ſuper excreſſentiam recipiat vltra mutuum ſub prætextu intereſſe, quòd fuiſſet lucratus. Et quod hæc opinio communis,& verior ſit, atteſtatur Moheda in deci.203. num.2.& Matth. de Aſſlic in deciſio. 20.num.2. in quibus locis deciditur, non ſequi mercatorem conſuetum eſſe lucrari ex mercantijs, ergò ſi habuiſſet pecuniam fuiſſet lucratus,quia poſſibile eſt,quod non fuiſſet lucratus ex quo multa potuerunt euenire, quòd non lucratur ex mercantia. Et ſic patet, quòd ex dicto contractu, qui tot tantiſque in fraudem conuentionibus vſurarum veſtitus eſt,non poteſt ratione lucri ceſſantis intereſſe aliquòd reſultare.

12 Secundum argumentum,quod Iulianus,& eius ſequaces pro ſe proponunt videlicet,quòd de iure vſuræ licitæ ſunt: & quòd ſolus illarum exceſſus reprobantur, probant ex l.pecuniæ fœnebris.& l.placuit.ff.de vſur.quibus iuribus patet, ſtipulationem vſurarum pro modo cuiuſcunque temporis ſuperfluo detracto, vires habere facit etiam tex. in l. eos §. ſuper vſurarum. C. de vſur. in quo tex.modus vſurarum taxatur:& prohibetur,ne quis grauiores vſuras quàm ibi taxantur ſtipuletur. Quo fit, vt ſi in dicto contractu,vſuræ vltra modum ſtipulatæ ſunt,debent reduci ad modum,ſcilicet,ad id,quòd licitè poterat ſtipulari, & pro illa pecunia mutuata lucrari: quia vtile per inutile vitiari nõ debet.vt in l.1.§.ſed mihi Pamphylum, & in l.inter ſtipulantem. §.ſi ſtipulante, in fi.ff.de verbo.oblig. Quæ regula in vſuris etiam vendicat ſibi locum,vt expreſsè in l.placuit.ff.de vſur. verum prædictis argumentis, & rationibus facilè reſpondetur, quòd ſi vſuræ de iure licitæ ſunt,illud procedit de iure ciuili,quo quidem iure, contractus vſurarij non prohibebantur: ſed ſolum vſurarum exceſſus,vt in iuribus allegatis. Secus verò eſt de iure canonico, & etiam de iure ciuili à tempore Iuſtiniani, nec non etiam iuribus regijs Chriſtianorum, quibus vſuræ penitus in quacunque quantitate damnantur:& contractus vſurarij anullantur, vt ſupra latè dixi in ſecunda quæſtione. Et ideò ſi in aliquo contractu fuit ſtipulatum intereſſe vltrà modum, vel vt melius loquar non ſecundum legitimum modum,vt puta ratione lucri ceſſantis, vel damni emergentis, non adhibitis neceſſarijs conditionibus,& ex hoc contractus

efficia-

afficiatur vſurarius, non poterit illud intereſſe reduci ad illud quod legitimè ſtipulari poterat, ita tenet Domi. de So. de iuſt. & iure lib. 6. q. 10. art. 2. immo totus cõtractus vitiabitur, & erit vſurarius: nã aliàs mercatores de facili graues vſuras ſtipularentur: cum ſcirent, ipſius non poſſe deficere illas quas legitimè ſtipulari poterat. Ex quibus reſultat reſponſio alteri rationi, quia dicimus, inutile nõ
15 vitiari. Nam quando lex expreſſim prohibet alliquid ſub pœna infirmationis actus, idque ipſo iure, videtur inducere formam, vt illud quod prohibitur ſit quoddam indiuiduum ratione formæ reſultantis ex illa expreſſa legis prohibitione: & decreto irritante, & annullatiuo, vt latè Aleiat. in dicta l. 1. §. ſed ſi mihi Pamphilum, ff. de verb. obligationib. Et cum ſumus in indiuiduis, quòd vtile eſt ab inutili corrumpitur, ita Bart. quem omnes approbant in l. Grecè, § illud, ff. de fideiuſſorib. Confirmatur ex his quæ decidit Bal. in l. quicũque, C. de boniſque liber. vbi formaliter dicit, quo ſi fiat conceſſio vltra licitum, non valebit etiam in eo quod licitum eſt: quia in factis contra legem ſi non valeat quòd fit vltra, non valet etiam, quòd ſit intra, cap. dudum, de reb. Eccleſiæ non alienan. lib. 6. Suadetur etiam iſtud, ex his quæ decidit Ioannes de Imo. in rubrica de teſtamen. vbi dicit, quòd donatio facta de bonis præſentibus, & futuris in totũ vitiatur, & ſic non valet etiã in bonis præſentibus: quoniam ratione formæ improbatæ à iure non ſit ſperatio, & ſic vtile vitiatur per inutile. Quam doctrinã ſequitur Ioannes Crot. in conſil. 250. nu. 41. 42. & 43. vol. 2. & in conſil. 75. num. 25. & ſequen. Quibus deciditur, quòd cum iure vſuræ fieri prohibeantur, imo in totum reprobentur, ſi contractus fiunt contra hãc legis prohibitionẽ deficiunt in forma: & ſic actus, vt res indiuidua omnino extinguitur, & ita expreſſè Alcia. in dict. l. 1. §. ſed ſi mihi Pampbilum, ſuper verbis, neque vitiatur vtilis. ff. de verb. obligationib. Quibus igitur extat probatum, videturque concluſũ, non obſtantibus rationibus in contrarium adductis, prædictũ contractum reprobũ ac vſurarium eſſe, & ita fuit concluſum in Regio Concilio die 11. Iulij 1579. in facto fiſci procuratoris Regiæ Curiæ, & partis inſtantis contra B. delatum, & inculpatum, de dicto contractu, & conuentionibus, quarum vigore, vſurarias exactiones à D. fecerat, & extorſerat, pro quibus fuit declaratum dictum B. incidiſſe in pœnas regiorum edictorum contra vſurarios publicatorum: & ad reſtituendas vſuras nomine intereſſe in vim dicti contractus exactas, & extortas: liquidatione liquidãdorũ reſeruata.

ARGVMENTVM.

In quo reſoluitur an conſuetudo fœnerandi per vſurariam prauitatem excuſet à pœna temporali.

SVMMARIA.

1 *Conſuetudo quamuis praua, & iniqua excuſat à pœna temporali: & quomodo intelligendum ſit. vide nu. 3.*
2 *Conſuetudo fænerandi per vſurariam prauitatem non eſt conſuetudo, nec meretur nomen conſuetudinis, ſed potius corruptelæ.*
3 *Conſuetudo contra ius naturale non inducitur.*
4 *Vſuram committere, eſt committere delictum contra ius naturale.*
5 *Conſuetudo non inducitur contra ius diuinum.*
6 *Vſuram committere, eſt facere contra ius diuinum.*
7 *Iudices declarantes, vſurarios à pœnis impoſitis, & incurſis, abſoluendos eſſe prætextu conſuetudinis fænerandi, ſunt excommunicati.*
8 *Conſuetudo praua, & iniqua non excuſat, quando quis caueretur lucri cupiditate, & lucrum eſſet turpe.*
9 *Lex ſimpliciter reprobans conſuetudinem, non ſolum intelligitur de præteritis, ſed etiam de futuris.*
10 *Ignorantia iuris ciuilis notariæ, & indubitati non excuſat.*
11 *Vſurarij non poſſunt ſe excuſare, quod non cognoſcunt cauſam dandi ad vſuram eſſe iniuſtam.*
12 *Conſuetudo inducta contra diſpoſitionem iuris poſitiui, quantumuis praua, & iniqua excuſat à pœna temporali.*

DECISIO XXXIIII.

IVRE cautum eſt, conſuetudinem quantumuis prauam, & iniquam excuſare à pœna temporali: vt probatur in gloſſ. cap. cum venerabilis, de conſuetudine, in verbo migraſſe. vbi omnes Doctores Canoniſtæ, & gloſſ. in cap. denique in verbo conſuetudine, diſtinctio. 4. ſequuntur Ludo. Roman. in ſingul. 19. Cremen. in ſingul. 150. num. 1. Petr. Gerar. in ſingul. 83. num. 4. & 6. Mattheſil. in ſingul. 77. num. 7. Marc. Man. in ſingul. 13. num. 2. & 3. Propoſ. in cap. denique, num. 30. Hippoly. in l. 1. num. 99. ff. ad leg. Cor. de ſicar. Et ideò per iſtas doctrinas concludendum eſt, quòd vſurarius licet non poſſet excuſari à pœna temporali propter conſuetudinem fænerandi per vſurariam prauitatem. Quam principes in detrimentum animarum ſuarum ferè per totum orbem patiuntur, & diſſimulant.

2 In contrarium tamen eſt rei veritas, quòd imò talis conſuetudo non ſit conſuetudo, nec meretur nomen cõſuetudinis: ſed potius corruptelæ: quæ corruptela nullatenus excuſat à pœna temporali, probat hoc tex. in c. fin. ext. de conſuetudin. ibi. [Quacunque conſuetudine, quæ dicenda eſt verius in hac parte corruptela, & in proprijs terminis habemus tex. in cap. dilectos, de excellib. prælator. vbi cum Roman. Ponti. inſpectis atteſtationibus. B. & P. inueniſſet eſſe probatum, dictum P. publicum aleatorem eſſe, ac vſurarium manifeſtum, vt potè, quia vndecim denarios pro duodecim mutuauerat in ludo, & licet ad palliandum tantæ præſumptionis exceſſum propoſuerit, quòd hoc fecerit iuxta conſuetudinem clericorum Gallicorum qua ferè vniuerſi clerici mutuant ſic frequenter, & ludunt, improbauit excuſationem prædictam, quę per prauam conſuetudinem, quæ corruptela dicenda eſt palliatur: reputans dictam excuſationem friuolam. Per quem tex. decidit Andr. Barba. in cap. cum venerabilis, num. 30. quòd conſuetudo praua, & iniqua non excuſat quem à pœna temporali nec à peccato: quod quidem determinat in materia vſurarum, vt ibidem, num. 31.

3 Et licet per ſupra allegatas glo. dicatur, conſuetudinem prauam, & iniquam excuſare à pęna temporali, illud quidem intelligendum, & reſtringendum eſt, quando ageretur de eo quod propter legis humanæ diſpoſitionẽ eſt prohibitum, ita ſentit. Propoſitus in dicto cap. denique, num. 30. diſtinction. 4. Quod etiam tenet Panormi. in dicto capitulo, cum venerabilis, num. 5. de conſuetudi. & ibidem Barba. num. 29. Non tamen dicta gloſſarum ſententia admittenda eſt, quando ignorantia prauæ conſuetudinis eſſet praua, & ſupina vt puta, quia contra ius naturale. Nam ex vſu quo committitur delictum contra naturam, non inducitur aliqua cõſuetudo. vt probat tex. in cap. fin. ex. de conſuetu. vbi videas glo. in verbo iuri ſed potius corruptela, vt teſt gloſſ. in capitu. quia in omnibus, in verbo nulli. de vſur. & eſt tex. in c. flagitia. 37. q. 7. ibi. [Flagitia, quæ ſunt contra naturam, vbique, & ſemper repudianda atque punienda ſunt,] & ibi glo. in verbo omnes, vbi habetur, quòd conſuetudo non excuſaret, neque peccantium multitudo, probatur etiam in tex. ex. fi. de conſuetudine, ibi [Cum tantò ſint grauiora peccata, quantò diutius in fœlicem animã detinent alligatam, nemo ſanæ mentis intelligit, naturali iuri cuius tranſgreſſio periculum ſalutis inducit, quacunque conſuetudine (quæ dicenda eſt verius in hac parte corruptela) poſſe aliquatenus derogari.] Facit glo. in cap. ſanè, in

verbo

verbo antiquæ conſuetudo, de tempo. ordin. Angel. in l. ex conſenſu, §. fin. ff. de appellationib. vbi Imo. & Raph. Cum. & Abb. in dicto cap. cum venerabilis, de conſuetudi. ex. Neque huius iuris naturalis ignorantia excuſat. c. turbatur, §. notandum, 1. q. 4. vbi habetur, ignorantiam iuris naturalis omnibus adultis damnabilẽ eſſe. Accedat ad hæc conſil. Auguſt Beroij. 167. vol. 1. in quo concludendo abſque longo argumentorum ordine dicit: contractum qui de iure communi cenſetur vſurarius per ſtylum ſeu communem obſeruantiam, id quod eſt illicitum, & contra ius naturale non poteſt effici licitum: quia conſuetudo contra ius naturale quando eſt peccati nutritiua, vt quia permitteret furari, ſeu fœnerari, & contractus vſurarios exercere, non valet: & corruptela dicitur, vt dicunt Abb. Anto. & omnes Canoniſt. in dict. cap. fin. vbi ad propoſitum Autou. in verſi. 4. col. 23. inquit, non valere conſuetudinem, quòd propter vtilitatem publicam, vel pauperum eleemoſynam, vel captiuorum redemptionem, liceat in loco fœnerari. Sed committere vſuram, ſeu pecuniam mutuo ad vſuram dare, eſt committere delictũ contra ius naturale ſeu contra naturam ipſam, vt ſupra latè cap. 2. probatum extat. Ergo ſequitur quòd contra hoc ius naturale non poſſit aliqua induci conſuetudo: ſed potius corruptela, & vſurpatio. quæ vt diximus nullo modo excuſare poteſt à pœna temporali.

5 Secundò dicta prima ratio admittenda non eſt, quando illud quòd conſuetudine praua induceretur eſſet contra ius diuinum; quia tunc conſuetudo ex quo in his locũ non habet, non excuſat à pœna temporali. ita Propoſi. in dicto c. denique nu. 30. diſtinctio. 4. confirmat. idem Hippol. in l. 1. nu. 90. vſque ad num. 105. ad leg. Corn. de ſiccar. vbi concludit, quòd ſi in aliquo loco conſuetudo tolleraret homicidia, non ideo excuſaret a pœna temporali in cauſa homicidij, neque in alijs caſibus à iure diuino prohibitis. Ius enim diuinum prohibet homicidium. vt patet in præcepto decalogi non occides. Abſurdum inquit videretur, quòd conſuetudo tolleret ius diuinum: quòd à quocunque Principe tolli non poteſt vt in c. cum inferior. de maior. & obedien. glo. in l. fi. C. ſi contra ius vel vtili. publ. & in c. cum ſint quidam. 25. qu. 1. qua ratione dicit Ang. in l. iniuriarum. §. fi. ff. de iniurijs. quòd conſuetudo quæ contradicit iuri diuino, naturali vel gentium non dicitur conſuetudo: ſed potius quædam vſurpatio. Sed fœnerari per vſurariam prauitatem eſt committere delictum cõtra ius diuinum, vt Exo. c. 22. & Deuter.
6 c. 23. & Leui. c. 25. & Lucæ c. 6. Ergo. &c.

7 Tertiò pro hac parte facit, quia ſi diceretur prætextu prauæ conſuetudinis pœnam temporalem cauſa vſurarũ appoſitam non eſſe exequendam, ſequeretur, quòd illa praua conſuetudo ſeu melius corruptela approbaretur ſaltem quo ad hoc, quòd dicta pœna temporalis non exequatur. At hoc fieri non poteſt: quia declarantes abſolutionem pœnarum prætextu dictæ prauæ conſuetudinis ſeu corruptelæ eſſent excommunicati. vt in clem. 1. de vſur. in quo tex. imponitur pœna excommunicationis contra iudicantes ſecundum hanc conſuetudinem, ſeu corruptelam. vt ibi in finalibus verbis habetur. Ergo. &c.

8 Quartò confirmando hanc opinionem dico illam primam rationem quam de conſuetudine praua, & iniqua attullimus in principio non procedere, quando quis uteretur dicta conſuetudine praua, & iniqua lucri cupiditate: & lucrum eſſet turpe probat hoc Matth. de Man. in ſingula. 13. vbi condemnat doctorem iurantem lucri cupiditate, ſcholarem idoneum eſſe ad ſubeũdum examen vt inſignia doctoratus ſibi conferantur, quod in ſimili dicit Bald. in l. & eleganter, §. fin. per illum text. in prima lectura. ff. de dolo malo loquendo de cardinalibus promouentibus propter lucrum aliquos ad beneficia: & affirmantibus eos eſſe idoneos. Cumque vſurarius non vtatur hac conſuetudine, ſeu potius corruptela niſi lucri cupiditate, & lucrũ cauſa vſurarũ eſt turpe, vt de ſe patet. Ergo ſequitur, ꝙ non poſſit excuſari à pœna temporali.

9 Quintò facit, nam conſuetudo fœnerandi per vſurariam prauitatem, caſu quo poſſet dici conſuetudo ſit per legem ſublata, non poteſt de nouo introduci: quia lex ſimpliciter reprobans conſuetudinem, non ſolum intelligitur de præteritis: ſed etiam de futuris. Iaſ. in l. cunctos populos nu. 74. C. de ſumma trin. & fi. cath. Imo. in c. cum ab homine. nu. 3 de vita, & honeſt. cler. & Alex. dicit eſſe communem in l. ſi mihi, & tibi. §. in legatis. ff. de leg. 1. Sed ita eſt, quòd per extrauagan. Pij Quinti nouiſsimè æditam: quæ ſuper cambijs diſponit, & per e[...] regia in omnibus ferè regnis Chriſtianorum conſue[...] illa iniqua fœnerandi per vſurariam prauitatem ſub [...] curſu pœnarum fuit ſublata. Ergo ſequitur, quòd cum [de] nouo introduci non poſſit, vſurarius minimè excuſetur [à] pœna temporali.

10 Neque huius iuris ignorantia poterit vſurarium excuſare: quia ignorantia iuris etiam ciuilis notorij, & [...]bitati non excuſat. Imo. & Raph. Cuma. in l. ex conſenſu §. fi. ff. de appella. Fel. in cap. nonnulli. §. ſunt, & alij. de reſcript. Alex. conſilio 103. volum. 1. Quod eſt idem in prohibitis à iure diuino, vt ſunt vſuræ. vt per Hippolyt. in l. 1. num. 99. ff. ad leg. Cornel. de ſicar. & in practi. crim. §. quoniam.

11 Sextò corroboratur eadem ſententia, quia non excuſatur ille à dicta temporali pœna, qui cauſam iniuſtam cognouit: & perſeuerauit in illa, vt per Bar. in conſ. 9[...] Bal. in l. ſi quis id quod. §. doli. ff de iuris omni. iudi. I[aſ.] in conſ. 179. vol. 2. Sed ita eſt quòd vſurarius dando mutuo pecuniam vt aliquid vltra ſortem reciperet non [po]teſt negare ſe non noſcere cauſam eſſe iniuſtam: cum [...]tur in Eccleſia. Dei euangelium, & ſacræ ſcripturæ [...] dicuntur, quibus prohibetur ne à fratre, ſcilicet à pro[xi]mo amplius quàm ſibi datum fuerit recipiatur. Ergo, &c. Ex quibus denique concluditur, vſurarios non obſtan[te] fœnerandi, conſuetudine condemnari poſſe in pœ[nis] temporalibus per prælatos, & principes ſeculares ap[po]ſitis.

Non obſtat prædictis, neque excuſationi vſurariorum prodeſt, quòd contractus licet de iure illiciti, & vſurarij ſint, tamen in loco ſecundum communem opinionem reputantur licita. & quòd communis conſuetudo illos approbat, atque obſeruat. prout eſt de mente Barto. in l. quid ſit fugitiuus. §. apud Labeonem. ff. de ædilitio edic. per illum tex. quia conſuetudo quandoque in delictis excuſat, vt ſupra in principio huius quæſtionis diximus. Nam illa Barto. doctrina in d. §. item apud Labeonem. de iure canonico non eſt vera: conſuetudo enim quæ eſt peccati nutritiua non excuſat. vt tenent communiter canoniſtæ in d. c. fi. de conſuetudi. Quare dicta doctrina Bar. & text. in d. §. item apud Labeonem ſuper quo ipſe Bar. ſe fundat, parũ aut nihil facere videtur, ideò quòd loquitur de conſuetudine quæ non eſſet contra ius naturale, ſed contra ius poſitiuum, vt patet ex illo tex. Et latè examinat Aug. Beroij. in conſi. 167. num. 9. per totum num & Propoſ. in cap. deniq; nume. 30. diſtinct. 4. & Barb. in c. cum venerabilis. num. 29. de conſuetud.

ARGVMENTVM.

Quo reſoluitur an iudex in cauſæ vſuraria poſſit ex officio procedere ad priuatam vtilitatem, & an illud facere poſſit nulla præcedente diffamatione.

SVMMARIA.

1 *Iudex in cauſa vſurarum poteſt procedere ex officio ad priuatam vtilitatem, quando ille, qui ſoluit vſuras iurauit illas non repetere.*

In-

2 *Iudex in cauſa vſurarum poteſt procedere ad priuatam vtilitatem ex officio, quando notorium eſt ab aliquo vſuras eſſe extortas; ſed ipſe timet illas repetere. Et quid quando vult inquirere ad correctionem peccati.*

3 *Iudex, qui procedere poteſt ad pœnitentiam imponendam in conſequentiam cogere poteſt inquiſitum, vt alienum reſtituat.*

4 *Iudex quando inquirit ex mero officio poteſt illud facere nulla præcedente diffamatione, & maxime, quando vertitur periculum animarum, & agitur ad correctionem peccati.*

DECISIO XXXV.

AD hanc quæſtionem breuibus decidendam, duas primùm volo animaduertere opiniones. Quarum altera eſt Bald. in c. 1. §. ſi tres, de pace iura. fir. ſimpliciter dicentis, iudicē in cauſa vſuraria poſſe procedere ad priuatam vtilitatē. Altera verò opinio eſt Innocen. in c. ad noſtram. 2. de iureiuran. qui tenet, ſuper iuribus ſingularium perſonarum non eſſe procedendū inquirendo, vel extra ordinē: ſed intentatis actionibus, & ordinario iudicio ſecundum iura: & quòd ſic oportet officiū iudicis poſtulari, l. 4. & ibi per Bart. ff. de dam. infec. ita Petr. de Anchar. in conſ. 167. incipien. viſis diligenter omnibus, in col. 2. verſi. Secundò principaliter. Vnde inquit, nō licet Epiſcopis, & alijs inferioribus ſic inquirere, qui tenentur iura ſeruare. Fatetur tamen Innoc. illud Epiſcopis licere, ad imponendam vſurarijs pœnitentiā canonicam: & non ad vtilitatē, vel alicuius priuatæ perſonæ intereſſe conſequendū. Pro tamē huius difficultatis declaratione Barth. Socin. in conſil. 219. conſiderauit, quòd licet pro priuato cōmodo in eo caſu quo pars agere poteſt ſi congruis actionibus agendū, vt in c. 1. de libelli oblatio. vel iudicis officiū à parte implorandum, vt tenent Io. And. & Doct. in c. ſi de foro cōpe. lib. 6. & Bar. & Angel. in l. ſi vacantia. C. de bonis vacan. lib. 10. tamen in aliquibus caſibus, in cauſa vſurarum, poterit iudex procedere ex officio ad priuatam vtilitatem.

1 Et primò quando ille, qui ſoluit vſuras iurauit illas nō repetere: nam tunc, quia parti præcluſa eſt via agendi, iudex ex officio procedere poteſt ad priuatam vtilitatem, vt eſt caſus ſecundum vnum intellectum, vbi hoc notant Doct. in dicto c. ad noſtram. Confirmatur; quia vbicunq; propter dolum partis præciſa eſt via agendi, iudex ex officio procedere poteſt ad priuatam vtilitatem, ita Laud. in clemen. 1. de officio ord. & Pa. in cap. ſi. de foro competen. in 6. referunt moderni, in cap. qualiter, & quando de accuſationib.

2 Secundò, quando notorium eſt ab aliquo vſuras eſſe extortas, ſed ipſe timet illas repetere propter potentiam aduerſarij, in quo caſu, poteſt iudex ex officio procedere ad priuatam vtilitatem, ita probat text. quem plerique ita intelligunt, in c. cum in diœceſi. ex. de vſur. prout ibi refert. Joan. de Anna.

Tertius caſus eſt, quandò iudex vult inquirere ad correctionem peccati, & ad pœnitentiam peragendam: quia tunc ex officio poteſt, ita concludit Innoc. in dicto c. ad noſtram, & ſequuntur Docto. ita intelligentes tex. in c. 1. ex de officio ordinar.

3 Sed ſcias vnum in propoſito eſſe notandum, quòd ex quo iudex procedere poteſt ad pœnitentiam imponendā, vt in dicto c. 1. in conſequentiam cogere poterit inquiſitum, vt alienum reſtituat: quia fructuoſam pœnitentiā agere non poteſt, niſi reſtituat alienum, vt in c. 1. 14. q. 6. & in c. cum tu. ex. de vſur. vbi vſurarij, qui ſunt ſoluendo, etiam illi, qui poſt illud interdictum vſuras extorſerunt coguntur per pœnam ſtatutam in concilio Lateran. eas his à quibus extorſerunt, vel eorum hæredibus reſtituere: vel (his non ſuperſtitibus) pauperibus erogare: cum iuxta verbum Beati Auguſt. non dimittitur peccatū: niſi reſtituatur ablatū. Quòd quidē non procedit in illis, qui non ſunt ſoluendo, qui non debent vlla pœna mulctari: cum eos nota paupertas euidenter excuſet. ita concludunt Hoſtien. Io. And. Car. Ab. & Io. de Imol. in dicto c. ad noſtram. Quam opinionem confirmant Io. And. poſt Innoc. in cap. quia fruſtra, ex de vſu. dicentes, quod licet vſurarius agens repellatur exceptione, cap. quia fruſtra. tamē authoritate ſuperiorum cogi poteſt ad reſtitutionē illis à quibus extorſit: ex quo exonerat illū à peccato, & vtiliter gerit negociū illius, & quo ad corpus, & quo ad animam, per not. in dicto cap. ad noſtram. Probatur etiā, nam vt ibi dicit Io. de Imol. licet iudex non poſſit principaliter interponere officium ſuum non petitum, & ſit per viam inquiſitionis, tamen ſecundariò poteſt quandoque licet non ſit petitum: vt quando principaliter ſit inquiſitio ſuper correctione criminum, vt in dicto ca. 1. de offic. ordin. Nam tunc, in conſequentiam poterit facere reſtitui alienum: cum aliàs peccatū benè corrigere non poſſet, vt in regu. peccatum, de reg. iur. in 6. Hæc eadem ſententia confirmatur per tex. in cap. accuſatus, §. ſi verò, de hæret. lib. 6. Per quem dicunt Doct. quòd pro pœnitentia imponi poteſt illud, quod quis de iure tenetur: quod dicunt eſſe notandum. Vnde cum quis de iure teneatur ad reſtitutionem vſurarum talis reſtitutio pro pœnitentia imponi poteſt.

4 Circa verò ſecundum articulum, an diffamatio præcedere debeat, concludendum eſſe arbitror, iudicem ex duobus poſſe procedere nulla præcedente diffamatione: Primò, quia quādo iudex inquirit ex mero officio poteſt illud facere nulla præcedente diffamatione, ita cōcludit Io. Andr. in cap. qualiter, & quando, 2. in verbo. clamore, de accuſationibus, & Angel. in l. ſi vacantia, C. de bon. vacan. lib. 10. Secundò, quia vbi vertitur periculum animarū, & agitur ad correctionem peccati, procedi poteſt non præcedente diffamatione, ita concludit Hoſtiē. per illum tex. in dicto c. ad noſtram, quod ſequitur Abb. dicens, hoc eſſe notandū, & Hoſtien. in ſumma, in tit. de inquiſitione, §. & qualiter, & Angel. in dicta l. ſi vacantia. Scias tamen ſpeculatorem in tit. de inquiſitione, §. nunc tractemus, verſic. Cæterum dicere, quòd quando proceditur ad inquiſitionem ratione priuati commodi, licet nulla præcedēte infamia procedi poſſit, tamen præcedere debet Chriſtiana monitio, vt ibi latius per eum.

ARGVMENTVM.

An quando Barones, ſeu eorum officiales de ipſorum conſenſu abutuntur in ſuis baronijs iuriſdictione receptando potius, quàm puniendo latrones publicos, homicidas, incendiarios, ſacrilegos, plagiarios, ac alios facinoroſos homines, poſſit dominus Rex iuriſdictionem dictarum baroniarum ponere ſub Regio ſequeſtro.

SVMMARIA.

1 *Iuriſdictiones ſunt apud Principem tanquam apud fontem à quo fluunt, & refluunt, ſicut flumina ad mare.*

2 *Regis ſunt omnia, quæ ſunt intra fines regis quantum attinet ad protectionem, & iuriſdictionem exercendam: exceptis eccleſiis, & earum bonis.*

3 *Rex circa iuriſdictionem fundatam habet intentionem: & ideò ad eum pertinet prouidere, ne delicta committantur.*

4 *Rex poteſt punire barones ſuſtentantes, & receptantes ſcienter latrones, & alios facinoroſos homines in ſuis terris, & baronijs, ita iuriſdictione, quàm à dicto Rege habuerunt abutentes.*

5 *Occultans latronem, & alios malefactores in ſuis prædijs, & poſſeſſionibus, intelligitur eſſe ſocius criminis: & dicitur delictum malefactoris facere ſuum. Et ſi dominus eſt poſſeſſionis, & id ſcienter fecerit, priuatur eius dominio, & num. 10.*

6 *Magiſtratus, & eorum officiales, qui pœnas, per legem ſtatutas gratia, vel diſſimulatione pertranſeunt, puniendi ſunt.*

7 *Receptare eſt proprium refugium abſcondēdi cauſa reo præſtare in ſuo agro, vel ædificio, alienovè.*

8 *Statutum dicens, quòd quilibet teneatur capere bannitum, vel malefactorem intelligitur, & arctat demum eum, qui habet plenam ſcientiam de banno, vel maleficio.*

9 *Scientia receptandi latrones conſiſtit in eo, quòd eſt notorium eos eſſe latrones vel quia eſt publica vox, & fama in loco.*

10 *Rex poteſt baronibus priuilegia iuriſdictionis caſſare, & annullare, etiam quòd illa habeant per viam contractus, ſi ipſi barones iuſtitia, & dicta iuriſdictione abutuntur.*

11 *Confiſcatio bonorum in Cathalonia non habet locum, niſi in crimine hæreſis, & læſæ maieſtatis in primò capite. Sed habet locum ſequeſtratio in caſibus à iure expreſſis.*

12 *Sequeſtratio bonorum locum habet, quando alicuius rei ſcandalum imminet, & fit officio iudicis nobili.*

13 *Iudicis arbitrio relinquitur, num ſequeſtrum decernere expediat.*

14 *Domini, & Barones, qui in ſuis terris, & iuriſdictionibus ſuſtentant latrones, & facinoroſos homines graue faciunt ſcandalum. Primò contra bonum publicum. Secundò in ſupremæ poteſtatis dedecus. Tertiò contra publicam vindictam. Quartò denique contra omnia iuris præcepta.*

15 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XXXVI.

AD hanc quæſtionem facilius, pertractandam, prænotandum cenſeo, iuriſdictiones apud Principem, tanquam apud fontem eſſe: à quo fluunt, & refluunt: ſicut flumina ad mare, ſecundum Baldum in l. 1. §. ad hæc, column. 5. de pace iura. firman. Ab eo enim fluunt, quia ipſe dat iuriſdictiones, vt in l. 1. ff. ad legem Iulian. de ambi. ita quoque Calici. in Margari. fiſci. Octauo dubio. numer. 35. vbi dicit, per conceſſiones, commiſſiones, & confirmationes, iuriſdictiones à Principe fluere. Ad eum verò refluunt per appellationes, vt in authen. quia in prouincia. C. vbi de crimine agi opor. per nullitates, & querelas, vt in l. accu-
2 ſatoribus, & l. abſentem. C. de accuſationibus. cum ibi not. Et ſic dicimus, omnia quæ ſunt intra fines regni, eſſe Regis, quantum attinet ad protectionem, & iuriſdictionem exercendam exceptis eccleſijs, & earum bonis, quæ ſunt ſub iuriſdictione iudicis eccleſiaſtici. vide latè per Matth. de Afflict. in conſtit. Neapol. q. 17. num. 1. & per alios quos ipſe ibidem refert, & vide gloſſ. in l. Bar-
3 barius. in fin. ff. de offic. præfect. prætor. Quare cum circa iuriſdictionem ipſe Rex intentionem habeat fundatam. vt inquit Panormitanus in cap. ſi diligenti. in prin. ext. de præſcriptionibus, & omnes alij inferiores ratione dictæ iuriſdictionis ſint ſub eius ditione, & protectione, ad eum pertinet prouidere, ne delicta, & maleficia, quæ committuntur vlterius committantur. ita Matth. de Afflict. in cõſtit. Neapol. in tit. de priuileg. eorũ, qui citati extrà ciui. non venien. nu. 4. Debet enim Rex furta cohibere, adulteria, impios de terra perdere, parricidas, & periuros non ſinere viuere, & filios ſuos non ſinere impiè agere. c. Rex debet. 23. quęſt. 5. & alibi habetur officium Regum eſſe, malos comprimere, & bonos ſubleuare, vt in c. Regum 22. quæſt. 3. Ex quibus infero, quòd cum iuriſdictiones quas Barones in ſuis baronijs habent ab ipſo Rege fluxerint, ſi ipſi Barones impiè circa iuriſdictionis exercitum agant ſuſtentando in ſuis terris homicidas, incendiarios, latrones publicos, ac alios facinoroſos homines, quos potius præhendere, & punire deberent, poterit Rex vt ſuprema poteſtas tales barones, & inferiores dominos iuriſdictione abutentes punire, atq; eorum malitiam cohibere: illos legitimis pœnis coercēdo. Nam iure cautum eſt eum ad quem latro confugit, teneri illum apprehendere, & ni fecerit, licet illud pro occultando negligat, intelligitur eſſe ſocius criminis. l. 1. de his qui latro. vel alijs criminibus reos occul. concordat quod in eadem rubrica notatur, de occultãtibus alienum delictum, qui propter dictam occultationem dicuntur delictũ facere ſuũ. quod etiam notat Bal. in ead. l. 1. nu. 2. & probat tex. in l. pen. C. ad. leg. Iul. de vi. His accedat, ꝙ Archadius Imperator ſub l. 2. illius titu. de his qui latro. vel alijs crimi. reos. occul. ſtatuit, hoc eſt dominos prędiorũ, ſeu procuratores. vel primates poſſeſſionũ cũ criminoſi in ſuis poſſeſſionibus latitant impunes nõ manere, ſi pręſẽtes, & ſciẽtes vltro nõ obtulerint vel admoniti eos exhibere diſtulerint nã dominus quidẽ poſſeſſionis dominio priuatur, ꝓcurator verò, ſeu primates perpetuo exilio ſubiacere debẽt cõcordat tex. in l. 1. C. de falſa monet. ibi. [Si quis autẽ militũ huiuſmodi ꝑſonã de cuſtodia exire fecerit capite puniatur. vbi videas glo. in verbo. ſuſpectã, quę exponit, ſuſceptã ad cuſtodiẽdũ. Probatur etiã argumẽto tex. in l. 1. C. de deſertorib. & occultatorib. li. 12. Vbi Iuſt. de deſertore ſic loquit.] Si qs fortè deſertorẽ agro, tectovè ſuſceperit atq; apud ſe diu paſſus fuerit delitеſcere, actor quidẽ, vel ꝓcurator loci, qui hoc ſciẽs prudẽſq; cõmiſerit, capitali ſupplicio ſubiugetur: dominus verò, ſi huius rei cõſcius fuerit, prędij in quo lattierit deſertor, amiſſione puniatur.] Idẽ ſentire videtur tex. in l. cũ ancillis, C. de inceſt. & in vtilib. nup. vbi decurioni vetatur, ne cũ ſerua matrimonium contrahat, ſub pœna, ꝙ ſi temerario auſu id adimpleuerit. in inſulam deportetur, & bona eius curiæ confiſcentur: procuratores verò vel actores loci (in quo flagitiũ admiſſũ eſt) ſi fuerint cõſcij, vel cõpertũ facinus ꝓmere noluerint metallo implicẽtur. dominus etiã loci, qui hoc fieri permiſſit, vel poſteà cognitũ celauit, ſi quidẽ in agro id factũ eſt fundus cũ mancipijs, & pecorib. cæteriſq; rebus, quę cultui ruſtico ſuſtinẽtur, fiſci iuribus vendicantur: & cum in ciuitate id factũ eſt, dimidiam bonorum omnium partem confiſcari præcipitur, pœnam augens: quoniam intra priuatos parietes ſcelus admiſſum eſt: quod noluit mox cognitum publicare.

6 Ioannes quoque de Platea in dicta l. 1. C. de deſertoribus, & occultatorib. lib. 12. nu. 3. ex eadem, l. hanc profert ſententiam, ſcilicet, magiſtratus, atq; eorum officiales, qui pęnas per legem ſtatutas, gratia, vel diſſimulatione pertranſerunt, puniendos eſſe. Et nimirum, quia ſi iudex repertum non vindicat facinus, tegere vt cõſcius criminoſa feſtinat, tex. eſt expreſſos in l. 2. in finalib. verbis C. de commer. & mercatoribus, & probis faciunt tex. in §. fin. auth. vt non luxur. homi. contra natur. collat. 6. & in l. prætor, §. diuus, ff. de ſepul. viola. & in l. ſi quis ſepulchrum, C. eodem titu. & in l. 1. C. de priua. carcerib.

7 Et ſic dicimus, quòd receptare, eſt proprium refugiũ abſcondendi cauſa reo præſtare in ſuo agro, vel ędificio alienovè, de quo eſt caſus ſingularis, in l. 1. §. quod autem ait. prætor. verſic. Et eſt propriè, ff. de ſeruo corr. tenet Salycet. in l. 1. C. de his qui latro. vel alijs crimi. reus occul.

8 Verùm prædicta intelligas, quando quis hoc ſcienter facit, vt in l. ſi quis forte, C. de deſertorib. & occul. lib. 12. ibi [Sciens prudenſque cõmiſſerit, capituli ſupplicio ſubiugetur.] Et in dicta l. 1. ibi in verbo ſciẽs. Ex quo not. ibi Bal. n. 3. ꝙ ſi ſtatutũ dicit, quòd quilibet teneatur capere bannitum, vel malefactorem, quòd ſtatutum arctat demum eum, qui habet plenam ſcientiam de banno, vel maleficio, arg. l. metrodorum, ff. de pęnis, & in l.

quicun-

quicunque, C.ce ſeruis fugiti.& arg. tex. in l.3.§.item is
cuius, ff.ad.leg.Cornel.de ſicar. Et credit Bald. in dicta
l.1.de his qui latro vel alijs criminibus reos occult. requiri
plenam ſcientiam, quantum ad imponendam pœnam
corporalem, arg.tex.in l.in lege, ff.ad l. Corn. de ſicar.&
quantum ad imponendam pœnam mitiorem, quæ ex
culpa conſueuit imponi, ſufficere ſcientiam per famam,
vel ſuſpicionem, vt quia malefactor fugiebat, & rumor
erat poſt eum: nam rumor inducit ſuſpitionem, vt in l.
capite quinto, ff. ad leg. Iul.de adult. & facit quod nota.
in l.ſi vt allegas, ff.ad leg. Cornel.de ſicar.

9 Conſiſtit enim hæc ſcientia receptandi latrones, vt
quia notoriũ ſit eos eſſe latrones: vel quia eſſet publica
vox, & fama in loco, vt not.glo.in l.ſi tuto.in verbo.oſtẽ
deris, C.de peri.tutor.vbi dicta glo.inter alia dicit, præ-
ſumptionem ſcientiæ tunc demum dari, quando res pu-
blicè ſciebatur vide Salyc. in dict.l. in fine, & plenè
in l. ea quidem, C. de accuſationibus in materia tanta
in vltima quæſtione. Aliàs enim ſemper præſumeretur
ignorantia, per l. verius, ff.de probationibus.

Ex quibus omnibus infero, & reſoluo, barones, & quoſ
cunque à Rege iuriſdictionẽ habentes qui in ſuis terris,
& baronijs, ſcienter receptant dictos facinoroſos homi-
nes, vel ſcienter patiantur, quòd à ſuis procuratoribus,
vel alijs eorum officialibus receptẽtur pœnis iã aſcien-
10 dos eſſe, vt ſcilicet poſſeſſione rei priuentur. Propterea
clamat Matth.de Afflict.in conſtitutio.Neapo. in tit. de
priuil. eorũ qui cita. extra ciuita.non venien. inquiens,
caueant igitur barones qui à Rege merum, & mixtum
imperium habent, etiam per viam contractus, ne faciãt
iniuſtitiam: quia ſi ea abutuntur, & iuſtitiam non faciũt,
iure licito poteſt Rex priuilegia illa tollere, & caſſare. Nõ
enim dicitur iudex, ſi non eſt in eo iuſtitia, licet eius ſen-
tentia iniuſta ſeruanda ſit c.iuſtum eſt. 13.q.2.& ibi glo.
Licebat antiquitus dñis, ſeruos ſuos (ſi vellet) impunè
occidere: at hoc tẽpore, nullus hominibus, qui ſub Regis
Imperio ſunt licet, ſine cauſa legibus cognita in ſeruos
ſuos ſupra modũ ſæuire: immo, qui ſine cauſa ſeruũ ſuũ
occiderit, nõ minus puniri iubetur, quàm ſi alienũ ſeruũ
occiderit. Quod quidẽ fit, ne quis re ſua malè vtatur. Pari
quoque ratione dicendũ eſt, non licere baronibus tol-
lerare, quòd in ſuis baronis, & iuriſdictionib. criminoſi
ſuſtentur, & deliteſcãt, criminaq; eorũ ibi receptentur
ne ipſa iuriſdictione ipſius ad malos comprimendum, &
bonis ſubleuandum conceſſa malè vtantur. Et ꝙ abutẽ-
tes iurisdictione, ipſa priuari debeant tenet Ang. in l. ſi
dominus.nu.6 ff.de his qui ſunt ſui vel alie.iur.& faciunt
quæ dicit Bal.in c.1.§.publici latrones.de pace tenen.
per illum tex.in verſ. Quicumque quòd ſi quis habemus
caſtrum in feudũ malè tractet borgenſes, quòd dominus
debet illũ monere modo debito, aliàs curia domini po-
teſt ſibi caſtrũ auferre. Pro his quoque facit tex. in ca.2.
de poſtula. prela. ubi propter abuſũ priuilegij, perditur
priuilegiũ c.priuilegia. 11.q.3.& c.vbi.iſta 74.diſt. Pro-
batur præterea Baldi authoritate.in l.præſcri.C.ſi cõtra
ius. & in l.cũ proponas. C. de pact.vbi dicit, nunquam
intelligi pro eo ſcriptũ, qui facit cõtra id, ꝙ ſcriptũ eſt.
11 Scias tamẽ hanc pœnam priuationis bonorũ, & ipſius
iuriſdictionis, cõtra dominos receptantes ſcienter faci-
noroſos homines, in hac Cathaloniæ prouincia non mi-
litare: in qua per legẽ prouinciæ generalem bonorũ con
fiſcatio interdicta eſt: niſi forte eſſemus in criminib. hære
ſis, & læſæ Maieſtatis in primo capite. vt in c. 10. Regis
Ferdinãdi 2. in prima curia Barcinonæ. ſub titu. de bens
de condemnatis. Et etſi hoc verum ſit in Cathalonia in
quantũ priuationẽ bonorũ irreuocabiliter cõſideramus
non tamen verum erit, quando reuocabiliter: ꝙ ſit per
viã ſequeſtrationis, dũmodo dñi rerũ fructib. & emolu-
mentis ipſius rei ſequeſtratæ non priuẽtur. Et ſic poteſt
dicta priuatio contra barones abutentes iuriſdictione re-
uocabiliter, hoc eſt per ſequeſtrum in hac prouincia exer
ceri, vt in eo in quo delinquũtur puniãtur. Nec refraga-
tur ꝙ iure cautũ ſit, prohibitã eſſe rerũ ſequeſtrationem,
vt in l.vni.C.de prohi.ſequeſtratio.& ſignanter in Catha
lonia in terris Baronũ aliorumvè terminorũ, & iuriſdi-
ctioum.vt. in c.52.curiæ anni.1547. Hoc enim verũ eſſe
fatemur: regulariter procedere: cum multi ſint caſus in
quibus licita eſt ſequeſtratio. & qui à regula excipiuntur.
de quibus atteſtatur. Panor.in c.delectus.de ſequeſtratio.
poſſeſſion. & fructu. & Iaſ.in l.ſi fideiuſſor. §.fi.ff. qui ſa-
12 tiſd.cogan. Inter quos quidem legitur, quòd qñ alicu-
ius rei ſcandalũ imminet, iudicẽ poſſe officio eius nobilẽ
rem apud tertiũ ſequeſtrare. vt ſcandalis, & malis obuiet.
l.æquiſſimũ. ff. de vſufr. Pan.in.d.cap. dilectus.nu.22.de
ſequeſtr.poſſeſ. & fructu. In hoc enim iudicis arbitrium
13 locũ habet: qui proſpicere debet num ſequeſtrũ decer-
nere expediat. ita Baldus: in l.ſi fideiuſſor §.fin. per illũ
text. ff. qui ſatiſdare cogan.ibi.in verbis. [Si hoc iudici-
ſederit.

14 Proinde iudicet quiſquis ꝗ graue ſcandalũ ſit, immi-
neatq; quotidie, dominos poſſeſſionum, & iuriſdictionum
patiſcienter veluti conſcij, ꝙ facinoroſi hoẽs, latrones,
& pacẽ publicã perturbãtes in ſuis terris, & iuriſdictionib.
latitent, imo deliteſcant, ac ibi quietè ſe ſuſtineant. Id
primum contra bonum publicũ verſari docet. Vlpianus
in l. congruit, ff.de offi.præſi.dicens ibi, prouinciã malis
hominibus debere carere. Et ideo bonus ac grauis præ-
ſes, & quicunque alius iuriſdictionem habens curare
debet, vt pacata, atque quieta prouincia ſit: quam re-
git. Secundo id idem fieri in maximũ ſupremæ poteſta-
tis dedecus neceſſario fatendum eſt: cum. ad eam po-
teſtatem ſpectet malos comprimere, & bonos ſuble-
uare. vt in c. regnum. 23.q.5. Tertiò ẽt prædictam tolle
rantiam eſſe cõtra id quòd ad vim dictã publicã ſpectet,
nemo ſit qui dubitet: cũ prædicti Barones pœnas per l.
ſtatutas cõtra dictos facinoroſos homines gratia, & diſ-
ſimulatione pertranſeãt. Et deniq; eos cõtra omnia iuris
præcepta facere omnibus pateat. Lædũt enim illius, qui
bus prædicti facinoroſi, & ſcelerati homines iniurias, &
damna intulerunt, illos nõ capiẽdo, ac ſimulata, & dene-
gata iuſtitia diſſimulando; ac ẽt illis quibus in futurũ læ-
dent, vel lædere intendunt: cum præteritorum non pœni-
tuerint, imò parati ad maiora mala cõmittenda videan-
tur. Inficiũt etiam alia iuris præcepta prout quilibet ſuo
ingenio perpendere, & excogitare poterit. Et ideò ſecun
dũ hanc opinionẽ, rationibus, & iuribus ſupra dictis fun-
datã, & ſaluis iuribus patriæ Cathaloniæ, quæ priuationẽ
15 bonorum irreuocabiliter non admittunt, fuit iuriſdictio
caſtri ville, & termini de Moſſet vicariæ confinentis po-
ſita ſub Regio ſequeſtro: ideò quòd conſtabat, quod in
dicto caſtro, villa, ſeu termino, ſe recipiebant plures faci-
noroſi homines armati, & coadunati. Vnde poſtcã exie-
bant ad committenda, & perpetranda facinora, pacem
publicam perturbando, & Comitatũ Ruſcilionis inquie
tando. Qui poſt homicidia, & latrocinia perpetrata ad
dictum caſtrum, villam, ſeu terminum, tanquam ad tutiſ-
ſimum refugium refugiebant: ſcientibus, & patientibus
domino, & officialibus eiuſdem Caſtri, & Villæ, prout
ita in Regio concilio fuit concluſum die 10. Ianuarij
1584.

ARGVMENTVM.

An in furto, ſocius criminis poſſit torqueri in caput ſociorum, & receptatorum.

SVMMARIA.

1 *Socius criminis, an poſſit interrogari de conſocijs, & in quibus caſibus, & qua forma, & quam fidem faciat, remiſſiuè.*

2 *Socius criminis regulariter non poteſt interrogari de cõſocijs,*

Digitized by Google

3 *Socis criminis in quibus caſibus poteſt interrogari de conſocijs, & concluditur, quòd in crimine furti non poteſt interrogari. Sed Bar. contra. Et quomodo in dicto crimine furti poterit interrogari, locuſque Bartoli ſit intelligendus.*

4 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XXXVII.

SCribentes varijs in locis de hac mate-
1 ria ſocius criminis, an ſcilicet interrogandus ſit de conſocijs, & in quibus caſibus, & qua forma, & quibus requiſitis, ac de fide eorum vſque quo dicta fides, ſe extendat, in illis videlicet caſibus in quibus interrogari poteſt, latè loquuti fuerũt: & ſignanter in l. fi. C. de accuſa. vbi proprius eſt locus, & ibi latè Salic. Petrus Pau. Pariſ. in cõſ. 151. vol. 4. Tho. Gram. deciſ. 28. Iul. Clar. in prac. crimi. q. 21. verſ. Dictũ ſocij criminis, cũ nouẽ verſiculis ſequentibus, & Menoch. de arbitr. iud. li. 2. Centuria 5. caſu 474. in quo loco multos cumulauit caſus in quibus proſitetur ſocium de conſocijs poſſe interrogari: quamuis in medietate illorum forte errauerit. vt ſupra in c. 5. latè oſtenſum eſt, vbi de hac re amplam protraxi, & quod attinet ad forum conſcientiæ, & forum fori, inſtitui diſputationem ad quem locum me remitto.

Quantum verò attinet ad noſtram propoſitã quæſtionem, ꝓponenda eſt regula generalis quæ ex dicta l. fi. de
2 accuſationib. elicitur. Regula autem hęc eſt, quòd ſocius criminis nõ poteſt interrogari de cõſocijs, ꝓbatur in d. l. fin. ibi in verbis. [eum veteris iuris authoritas de ſe cõfeſſos, nec interrogari quidẽ de aliorũ cõſcientia ſinat.] & ibi. [Nemo igitur de proprio crimine confitentem ſuper conſcientia ſeruetur aliena.] Quam regulam quoque ſtatuunt gl. in d. l. fi. Campeg. in tract. de teſtib. regul. 88. Crot. in tract. de teſtib. Quarta par. nu. 94. & Boſ. in tract. cauſarum criminalium. tit. de indicijs. num. 144 & apertius Pariſ. in dicto conſil. 151. num. 8. lib. 4. ac Rolan. in conſi. 51. nu. 25. lib. 1. Ratio regulæ eſt, quia ſocius criminis delinquens, confitendo delictum non poteſt interrogari de cõſocijs. vt in l. reperti. §. is qui. ff. de quæſtionib. ibi. [Is qui de ſe confeſſus eſt, in caput aliorũ nõ torquebitur.] Idem in l. ſicuti. C. eo. tit. vbi habeẽ, non eſſe de facili credendũ de ſe confeſſis: nec de ſocijs. Idẽ quoq; habetur in d. l. fi. C. de accuſationib. ibi. [Dum veteris iuris autoritas de ſe confeſſos, nec interrogari quidẽ de aliorum conſciẽtia ſinat. Quòd ideò fit, quia delinquens cõfitendo delictũ ſe infamẽ declarauit. ita Menoc. in caſu 474 qui allegat Petr. de Anch. in cõſi. 189. & tamen teſti infami non creditur. c. imprimis. 2. q. 1. & in ſpecie tradũt. Alex. in conſi. 11. lib. 1. & Marſil. in prac. cri. §. diligenter nu. 62. Sed vide aliam potiorem, ac tutiorẽ rationẽ apud me ſupra in d. deciſ. 5. nu. 4. 5. & 6. in qua vera huius quæſtionis declaratio fundatur.

3 Et licet ab hac regula aliqui caſus excipiantẽ, qui ab ſcribentib. caſus excepti appellauẽ, nõ tñ inter eos hoc furti crimen ſcriptũ reperiẽ: & ſic ſanè videretur cõcludi poſſe, ſociũ criminis in crimine furti nõ poſſe interrogari, neque torqueri in caput ſociorum: cum alias inter caſus exceptos ab ſcribentib. connumeraretur: Imò ꝙ in crimine furti inq̃ſitus nõ poſſit interrogari de cõſocijs, ſcripſerunt Salycet. in dicta l. fi col. 2. C. de accuſationib. Marſi. in cõſ. 22. nu. 17. & Rolan. in conſ. 51. n. 26. lib. 1. qui q. dem rejciunt opinionẽ Bar. in l. repeti. §. 1. ad fi. de quæſtionib. idem quoque Men. in dicto caſu. 474. num. 20.

Contrariam tamen opinionẽ ſenſit Bart. in dicta l. repeti. §. is qui. quo in loco ex ſua met diſtinctione infert, fures poſſe interrogari de ſocijs, & de receptatoribus, & ſimilibus, hoc modo inquiens, quædam ſunt delicta, quæ non committuntur principaliter in offenſam alicuius, ſeu odium, ſed propter commodum committentium, vt falſare monetam, ſeu fabricare falſam monetam, & latrocinia facere (latrones enim non odiunt aliquem, ſed diligunt es alterius) & in iſto caſu, ſocius criminis poteſt interrogari de conſocijs. quòd probat per l. diuus. ff. de custo. reor. & l. prouinciarũ. C. de ferijs, & l. fi. ff. ad exhibend. quædam verò ſunt delicta quæ committuntur, principaliter in alterius iniuriam, & odium, & in illis confeſſus de ſe non debet interrogari de alijs. vt in dicta l. repeti. ff. de quæſtioni. & in dicta l. fin. C. de accuſationib. Et ſic infert Bart. ex hac diſtinctione, quòd cum fures committant furta principaliter propter cõmodum ipſorum, magis quàm in offenſam alterius, quia tales non odiunt aliquem, ſed diligunt es alterius: poſſunt interrogari de ſocijs, & de receptatoribus, & ſimilibus argum. dictæ l. diuus ff. de cuſtod. reor. quæ lex de latronibus mentionem facit.

Et quamuis hæc Bart. diſtinctio non videatur in omnibus vera, ideò quòd maleficus in alienum odium ſua facit maleficia, & tamẽ de ſocijs interrogatẽ, vt in l. fi. C. de malefi. & matthe. Itẽ crimen læſæ maieſtatis contra principem cõmittitur, & tamen ſocius de cõſociis interrogatur. vt in l. pęn. & fi. C. ad l. Iul. Maieſt. nihilominus tamen Alex. in conſ. 69. nu. 8. vol. 2. approbat primam diſtinctionẽ partim, ſcilicet, quòd ſocius criminis poſſit interrogari de conſocijs, quãdo delicta cõmittuntur principaliter propter commodum committentium. Et cum furtum principaliter non committatur in odium, & offenſam alicuius, ſed ſimpliciter ad commodum committentis, vt ſupra. Sanè eſt concludendum, in crimine furti ſociorum poſſe de conſocijs interrogari.

Super tamen hac contrarietate, & varietate opinionũ, fuit in regio concilio dictum, verũ eſſe crimen furti non eſſe de criminibus exceptis, at quando ſumus in ſocietate furum diuagantiũ per ciuitates, & loca prouinciæ in damnũ, & præiudicium publicæ vtilitatis, & furta quæ ab eis committuntur ſunt talia, quæ regulariter non ſolent committi ſine ſocijs: vt de nocte ſcalare domos, illas arte, & machinatione aperiendo, ad res in eis inuentas furto ſubſtrahendum, poſſe in his ſociũ criminis de ſocijs interrogari: vt prouincia eis purgetur. argu. l. cõgruit. ff. de officio præſi. quia illa ſocietas furum, atq; ille modus delinquendi, iudicatur cõtra omniũ ſalutẽ. Quare ad extirpandum propter cõmunem ſalutẽ tale viciũ, conueniens eſt, quòd ſocius criminis in huiuſmodi interrogeẽ de conſocijs. prout not. idem Salyc. in dicta l. fi. nu. 7. C. de accuſationib. Et propter hanc rationem ſancitum fuit in leg. prouinciarum. C. de ferijs, & in l. diuus. ff. de cuſtod. & exhibitio reor. latrones qui ſtratas aggrediũtur publicas, interrogandos eſſe de conſocijs, ideò, quòd ſoli nõ ſunt. ſed plures, nec ſine receptatoribus, & p eos pax, & quies Reipublicæ perturbatur. Et cum in prædictis furibus qui regulariter non ſolent ſine ſocijs committere furta per ciuitates, & loca, de nocte ſcalando domos, atque illas arte, & machinatione aperiendo, in maximum reipublicæ perniciem, militet eadem ratio: idem quoque in erit ſtatuendum. vulgaris iuribus. Et hoc modo credo Bart. eſſe intelligendum in dicta l. repet. Quarum cũ hæc ratio boni publici militet atque præcedat, ſi furta p prædictos modos de nocte, & horis captatis, & ſic occultè, & ſecreto committantur, dicendum eſt, ſocium de cõſocijs interrogari poſſe: maximè quòd probare per alios teſtes nunquã aut raro in criminibus, tàm occultè de nocte, & horis captatis, & contra communem vtilitatem commiſſis contingit: & propterea ſufficiũt ꝓbationes, quæ aliàs non ſufficerent vt atteſtatur Alex. in dicto cõſ. 69. nu. 2. vol. 2. & not. per Bald. & Salycet. in l. ſi fugitiui. C. de ſer. fug. & Bal. in l. ſi quis ex argentarijs. §. penult. ff. de eden. vbi dicunt quòd ad probãdum caſus clandeſtinos, & occultos prout furtum, & ſimilia, ſufficit ꝓbatio per coniecturas: quæ aliàs non ſufficeret. arg. l. non omnes. § à Barbaris. ff. de re milit. & not. Cyn. in l. ſi creditor. in fi. C. de pignora. actio & Bart. in l. ſi quãdo. C. vnde vi. vide quoque Feder. de Sen. in conſil. 119. incipien. nullum

dubium

dubiũ eſt & latè Crauet.in conſ.178. nu.2. vbi ſuper delicto cõmiſſo de noctè,& occultè multa allegat. Et ideo, quando ex natura negotij veritas aliter ſciri non poteſt, puta ad actus occultis, & clandeſtinis, admittuntur teſtes aliàs inhabiles: cum ſecreto fiant, vt latè Plot.in repeti. l. ſi quãdo.§.4.n.28. C.vnde vi.qui dicit,eo in caſu talea inhabiles,& infames ex eorum vitio admittẽdos eſſe cũ tortura. & non aliàs cum infamis nunquam admittatur ad teſtificandum abſque tortura, etiam in caſibus ſpecialibus quibus admittitur: puta in ſubſidium vbi veritas ex natura negocij aliter ſciri non poteſt. ita Hippul. in §. diligenter.nu.62. verſic. Sed infamis.nu.83.verſic. Et teneas.in fi.glo. Bal.& Doct.in l.3.§ lege Iulia.verſi. Palam. ff.de teſti.Doct.in c.p tuas.de Symo.Tho.Gram. in conſil.45.num.22.Marſi.in conſi.109.nu.15.&Alex. in conſil.11. nume.6. vol.1. In hoc tamen principatu de obſeruantia Regij concilij dictum ſocij criminis etiam ſine tortura admittitur,quamuis cõmuniter poſt latã cõtra eos ſententiã ſoleant in caſibus exceptis torqueri in caput ſociorum,& receptatorũ. Et proinde videtur concluſum,quòd quãdo furta ſunt talia quæ non ſolent committi ſine ſocijs,& de qbus veritas aliter ſciri nõ poteſt, quàm per eoſdemmet ſocios: quia occultè dicta furta perpetrantur vt in caſibus prædictis, ſocius criminis poteſt de conſocijs interrogari,dùm tamẽ omnis ratio boni pu-
4 blici præcedat. Et ita fuit concluſum in Regio criminali concilio.die 14. Iulij.1582.in facto fiſci procuratoris, & partia inſtantis contra Ioannẽ Planes marineriũ,delatũ, & inculpatum,de furto magno.de nocte,& hora captata per eum,& alios commiſſo de menſe Iunij proximè lapſi in domib.Petri Vilalta ciuis Barcinonæ: innadẽdo eius domos,ac portas botigiæ lapidibus,& alijs appoſitis apperiẽdo,& raupas in dicta botigia exiſtẽtes furto ſubſtrahendo. Qui fuit condemnatus,quòd erat reus mortis:& quòd ſuſpenderetur in alta furca, & quòd poſt latã ſententiam torqueretur in caput ſociorum. Erant enim prędicti fures aſſociati ad hunc finem, quòd diuagando per ciuitates, & loca, furta per prædicto aliosque varios, & excogitatos modos, in damnum communis vtilitatis committerent.

A D D I T I O.

Huius deciſionis materiam in vtramque partem diſputat Farinac. de inditijs,& tortu.q.43.à num.43. vſque ad num. 49. in quo loco omnino videndus eſt, vbi noſtram videtur approbare ſententiam,& diſtinctionem,& in eadem.q. nume. 105. quibus in locis magnam pro vtraque parte ſcribentium cateruam adducit.

Videndus quoque Flami. Cartar.in tract. de exequen. ſenten.capto bannito. cap. 2. num. 59. vbi allegat Domini.de Soto.de tegen. vel de tegen.ſecre.in q.6.concluſio.3, in fin. dicentem, in conſuetudine eſſe interrogare omnes latrones, & fures de ſocijs. Quod intelligo verũ iuxta diſtinctionem ſupra, & in cap. 5. à me factam, qui locus ſemper memoriæ commendandus eſt.

A R G V M E N T V M.

An in pecunijs banchi falliti, creditores hypothecarij campſoris, ſeu mẽſurarij falliti,qui ſunt creditores ex alijs cauſis, & reſpectibus, quàm ex rationibus dicti banchi, præferantur creditoribus, qui tantũ ſunt creditores ex rationibus eiuſdem banchi; vt puta, ex eo quòd in eo pecuniam depoſuerunt. An ècontra, creditores ex bãchi rationibus tantùm præferantur alijs creditoribus hypothecarijs, qui ex alijs cauſis, & rationibus creditores ſunt.

S V M M A R I A.

1 *Rei vendicatio ſupra omnes actiones perſonales, & hypothecarias eſt.*
2 *Dominium pecuniæ depoſitæ in banchis non transfertur in depoſitarium, quando ipſa pecunia deponitur obſignata in ſacculo, & ſine numeratione.*
3 *Depoſitum ſi caſu fortuito pereat, vel aliàs culpa leui, vel leuiſſima depoſitarij dummodo eius dolus non interueniat: perijt deponenti, & ad illarum reſtitutionem depoſitarius non tenetur.*
4 *Dominium pecuniarum in menſis publicis, ſeu banchis ad numerum depoſitarum, tranſit in menſurarium, ſeu bancharium.*
5 *Depoſitarium penes quem pecunia ad numerum deponitur, non tenetur eandem reſtituere in ſpecie, ſed aliam in eodem genere.*
6 *Depoſitarius, qui pecunijs apud ſe depoſitis vti poteſt, ſi illas non reſtituit cum à ſe petuntur, tenetur deponenti ad vſuras.*
7 *Depoſitarius, qui rem depoſitam in genere: reſtituere tenetur, ſi pereat caſu fortuito, ad eius rei reſtitutionem tenetur.*
8 *Creditores habentes actionem realem hypothecariam præferuntur creditoribus perſonalem actionem habentibus etiam priuilegiatam.*
9 *Pupilli tacitam habent hypothecam in bonis tutoris, & curatoris ratione adminiſtrationis tutelæ, & curæ.*
10 *Creditores ex depoſito tantum actionem perſonalem habent ex eo contractu deſcendentem.*
11 *Creditores ex depoſito præferendi ſunt quibuſcunque alijs creditoribus in re depoſita: quando ipſa extat.*
12 *Intellectus ad §. quotiens, l. ſi hominem, ff. depoſiti. quòd tantum loquatur in actionibus perſonalibus, non autem in realibus.*
13 *Intellectus ad leg. ſi ventri. in §. ſi tamen nummi extant, ff. de priuileg. credit. & ad l. ſi is, qui pecuniam, C. depoſi. qui loquuntur, quando res depoſita extat cuius dominium non fuerat in depoſitarium tranſlatum: nam tunc deponentes vtuntur rei vendicatione, & præferuntur omnibus alijs creditoribus.*
14 *Creditores habentes realem actionem hypothecariam in bonis depoſitarij, præferuntur in pecunijs depoſitis creditoribus illas deponentibus: ſi illarum pecuniarum dominium in depoſitarium fuit tranſlatum.*
15 *Creditores campſorum in Cathalonia de iure Principatus habent bona eorundem campſorum hypothecata, ac ſi ſcriptura publica ſpecialiter, & generaliter, obligarentur.*
16 *Creditores quando ſunt æquales in obligatione, & hypotheca, ille qui prior eſt tempore potior eſt iure. Sed ſecus eſt quando in poſteriore concurrit fauor publicus à lege conſideratus.*
17 *Concluſio Regij Concilij.*

D E C I S I O XXXVIII.

Titius mercator poſtquã multos annos tutelam,& curam filiorum Sempronij habuiſſet, eorumque bona adminiſtraſſet, non reddita ratione curę, menſam nummulariam, quàm noſtri banchariam ſiue bẽchum appellant parauit: in ea campſoris officium exercendo. Qui poſt breue tempus, relictis filijs dicti Sẽpronij creditorib. ratione curę p eũ geſtę, & adminiſtratę, atq; etiã multis alijs creditorib. ex rationib' dicti bãchi, labefacta fide cogit: & aufugit. Cũq; i dicto

bancho remanſiſſet magna pecuniarum quantitas ex pe-
cunijs in eodem banchoà diuerſis perſonis depoſitis , &
ſuper eis orta fuiſſet lis, & controuerſia inter filios Sem-
pronij, qui creditores erant ratione dictæ curæ ex vna, &
creditores ex banchi rationibus partibus ex altera , ſup
graduatione dictorũ creditorũ , & diſtributione bonorũ
dicti Titij facienda , fuit dubitatum in Regio criminali
concilio, in quo hęc cauſa tanquam dependens ex cauſa
principali criminis dicti mercatoris decocti, & fallitu du
cebatur, q ex his creditoribus in pecunijs banchi , ſeu in
diſtributione earũ eſſent primò loco graduandi, an vide-
licet præferendi eſſent filij Sempronij creditores in bo-
nis dicti Titij mercatoris ratione curæ per eum admini-
ſtratæ creditoribus depoſitarijs, qui tantũ ex banchi ra-
tionibus creditores ſunt, vel è contradicti creditores de
poſitarij in pecunijs dicti banchi præferantur dictis cre-
ditoribus, qui ratione dictæ curæ , vel ex alijs cauſis cre-
ditores erant.

Cum cogitarem quonã pacto poſſem hanc q̃ſtionẽ fa-
cilem reddere exiſtimaui, prius prænotandã atque ei præ-
ferendã eſſe aliam quæſtionẽ quàm apud ſcribentes con-
trouerſam inueni, an ſcilicet, dominium pecuniarum de-
poſitarum in banchis transſeat in menſularium, ſeu ban-
charium , an verò remaneat penes deponentem ? Ex
cuius quidẽ quęſtionis, & dubij reſolutione, reſultabit de
1 claratio ad hanc propoſitam quæſtionẽ . Nam ſi pecuniæ
depoſitæ in banchis dominium remanet penes deponen
tem, non eſt cur diſputemus ſuper prælatione, & priuile-
gio creditorum , cum in hoc caſu , deponens tanquam
dominus rei depoſitæ ſit omnibus alijs creditoribus quã
tumcunque priuilegiatis præferendus: ideò quòd rei vẽ-
dicatio (quæ competit, quando rei dominium retinetur)
eſt ſupra oẽs actiones perſonales , & hypothecarias. vt in
l. procuratoris, §. planè. ff. de tribut. actio. & in l. depoſui.
ff. de peculio. & in l. ſi ventri. §. in bonis. & ibi Rippa.
num. 10. ff. de priuil. credi. l. cum fundus. §. ſeruum tuum,
verſi. Quo ad ad peculiares, & l. ſi filius. ff. de reb. credit.
ſi cer. pet. & l. 4. C. de hon. auth. iudi. poſſiden. vbi verò
dictũ dominiũ trãsferat in bãcharium depoſitariũ taliter ,
quòd dici poſſit pecuniam depoſitã cõfuſam eſſe in eius
hæreditate, tunc ex his reſultat tota noſtræ quæſtionis di-
ſputatio. Vt igitur breuibus quæſtionem prænotãdam
abſoluamus, nos ſic deſtinguere oportet. Aut pecunia de
ponitur in bãchis obſignata in ſacculo ſiue numeratio-
ne, & tunc cum propriè depoſitum ſit, non trãſit eius do-
minium in depoſitarium : eo enim caſu, depoſitarius te-
netur eãdem rem in ſpecie reſtituere. l. 2. ff. de reb. credi.
ibi. [Mutuum recepturi damus non eandem ſpeciem quã
dedimus, alioquin, aut commodatum, aut depoſitum, ſed
idem genus.] Et eſt tex. in l. ſi ſacculum ff. depoſi. vbi ha-
betur, quod ſi ſacculũ vel argẽtum ſignatum depoſuero,
& is penes quem depoſitum fuit me inuito contractaue-
rit, & depſiti, & furti actio mihi in eum competit: confir-
mat tex. in l. Lucius. 1. ff. depoſit. Quando igitur res, vt cu
2 ſtodiatur deponitur, verè depoſitum eſt: quod totum cõ-
mittitur fidei eius, quòd ad cuſtodiam rei pertinet. l. 1. ff.
depoſi. Quò fit, vt hoc modo dominium rerum depoſita-
rũ remaneat penes deponentẽ. vt probatur in l. licet. §.
rei. ff. depoſ. ibi. [Rei autem depoſitæ proprietas apud
deponentẽ remanet.] Et cõcordat tex. in l. in naue Sau-
feli. ff. loca. & eſt glo. in l. Lucius. 1. in verb. terminos. ff.
depoſi. quæ declarat notiſſimos depoſiti terminos eſſe ,
quando depoſitor , neq; dominium , neque poſſeſſionem
amittit. Proinde ſi res ita depoſitæ pereant caſu fortuito,
vel aliàs culpa leui, vel leuiſſima depoſitarij , dummodo
dolus illius non interueniat, deponenti pereunt: & ad il-
larum reſtitutionem depoſitarius nõ tenetur. § præterea.
inſti. quibus mod. re contrahi. oblig.
4 Aut pecuniæ deponũtur ad numerũ in dictis bãchis,
& non obſignatę, neque clauſulę, ſed vt tantundem reſti-
tuerent, & tunc, quia illud depoſitũ notiſſimos depoſiti
terminos egreditur , non poteſt dici propriè depoſitum:
& ſic dominium pecuniarum , ita depoſitarum tranſit
in bancharium depoſitarium. Ratio eſt, quia depoſita-
rius pecunijs ita depoſitis vti põt, vt eſt gl. in l. 3. in verb.
obnoxiũ. C. depoſiti. & eſt text. expreſſus in l. die ſponſa-
liorũ. §. qui pecuniã. ff. eod. tit. ibi. [Qui pecuniã apud
ſe non obſignatam , vt tantundem redderet depoſitã ad
vſus proprios conuerti poteſt.] Hinc eſt, quòd depoſita-
5 rius penes quem pecunia ad numerum deponitur nõ te-
netur eandem reſtituere in ſpecie , ſed aliam in eodem
genere, ſicut in mutuo. tex. eſt in leg. in nau. Saufeli. ff. lo-
cati. ibi. [Nã ſi quis pecuniã numeratã ita depoſuiſſet, vt
neque clauſam, neque obſignata traderet, ſed vt numera
ret, nihil aliud eum debere apud quem depoſita eſſet, niſi
tantundem pecuniæ ſoluere.] Et nihilominus dicitur de
poſitum. vt inquit ibi. gl. in verbo ſoluere: ſed egreditur
6 notiſſimos depoſiti terminos . Hinc etiam eſt, quòd cum
depoſitarius poſſit vti pecunijs ita depoſitis, ſi illas non
reſtituit cum petuntur tenetur deponenti ad vſuras. l. ſi
ſacculũ. ff. depoſi. ibi. [Si ex permiſſu meo depoſita pecu
nia is penes quẽ depoſita eſt vtatur, vt in cæteris bonæ fi-
dei iudicijs vſuras eius nomine præſtare mihi cogitur.]
Et probatur in l. Lucius. 1. & in l. die ſpõſaliorum. §. 1. ff.
eo. tit. Hinc deniq; quoq; fit quòd cum facienda ſit reſti-
tutio in genere ſi dicta pecunia caſu fortuito pereat , te-
netur depoſitarius ad reſtitutionem: ratio eſt, quia genus
perire nõ poteſt. l. incẽdiũ. C. ſi cer. pet. Dec. in reg. cõtra-
ctus nu. 8. ff. de reg. iur. Quamobrem, cũ de conſuetudine
pecuniæ in banchis deponantur, non vt eadẽ pecunia re-
ſtituatur, ſed tantundem ſolũ, vt ex rei euidentia demon-
ſtratur, videtur ex prædictis deciſum, earum pecuniarum
dominium in depoſitarium transferri: & per conſequens
eas confundi in hereditate campſoris, ſeu bancharij tali-
ter, quòd ſic confuſæ, faciunt cum alijs bonis dicti cam-
pſoris vnum corpus , & vnam hæreditatem . Ex quibus
quidem reſultat noſtræ principalis queſtionis difficultas.
Nam ſi pecuniæ ita depoſitæ confunduntur in hæredita-
te, & cũ alijs bonis dicti bãcharij, ita vt vnum corpus, &
vna hæreditas tantũ cõſtituatur, & in ea hæreditate cre-
ditores ax varijs cauſis, & rationibus demõſtrẽtur, vt pu-
ta quia vni ſunt hypothecarij ex tacita, & expreſſa hypo-
theca, vt ſunt filij Sempronij ratione tutelæ, & curæ per
dictum Titium adminiſtratæ , alij verò habentes perſo-
nalẽ actionem tantũ, vel perſonalem priuilegiatã, prout
de iure tales exiſtimantur , qui in banchis pecunias ſuas
deponunt, vt tantundem eis reſtituatur, qui ex his pręfe-
rendi ſint, & primo loco graduandi, hoc opus hic labor.

Et vt quęſtionem aggrediamur, primo pro parte filio-
rum Sempronij creditorum ex rationibus adminiſtratio
nis tutelæ , & curæ in bonis Titij campſoris falliti dici-
tur, ipſos pręferendos eſſe creditoribus, qui ratione pecu
niæ depoſitę in bancho tantũ ſunt creditores, quod pro-
batur ſequẽti argumento. Creditores habẽtes actionem
8 realẽ hypothecaria præferendi ſunt creditoribus perſo-
nalem actionem etiam priuilegiatam habentibus tex. eſt
ad literã in l. eos. C. qui potior. in pign. habean. ibi. [Eos
qui acceperunt pignora cũ in rem actionem habeant, pri
uilegijs omnib. quæ perſonalibus actionibus competunt
9 præferri conſtat.] Cõcordat tex. in l. procuratoris. §. pla-
nè. ff. de tributor. actio. Sed ita eſt, quòd filij dicti Sēpro-
nij in bonis dicti Titij nedũ tacitã habent hypothecam
ratione dictæ adminiſtrationis: quia de iure bona tutoris
tacitè pro adminiſtratione tutelę, & curię obligata ſunt.
leg. prima, §. vt plenius. C. de rei vxor. actio. l. pro officio.
C. de adminiſtratio. tutor. verum etiam , & expreſſam ra-
tione contractus ſuſceptæ tutelæ, & curæ cum obligatio-
10 ne generali omnium bonorum, dicti autem creditores ex
banchi rationibus actionem perſonalem tantum habent
in bonis dicti Titij ex cõtractu, ſiue depoſiti, ſiue mutui,
deſcendentẽ : quia quando aliquis obligatus eſt ex con-
tractu, contra eum proditæ ſunt actiones in perſonam. §.
omnium. inſtit. de actionibus. Ergò concluſum eſt dictos
filios Sempronij vt creditores hypothecarios præferri
debere creditoribus banchi perſonalẽ tantum actionem
habentibus. Corroboratur argumentũ ex. l. ſi ventri. §. in
bonis.

bonis.ff. de priu.creditor.quo loci iuris conſultus ait, ꝙ in bonis menſurarij vendendis potiorem eorum cauſam eſſe poſt priuilegia, qui pecuniam apud menſam fidem publicam ſecuti depoſuerunt. Ex quo text. clarè colligitur,& præcipuè ex illis verbis poſt priuilegia. creditores habentes priuilegia præferẽdos eſſe: & quòd poſt eos graduantur illi, qui pecuniã apud menſam depoſuerunt. At filij dicti Sempronij tanquã actionẽ realem hypothecariam. habentes,dicuntur habere actionem priuilegiatam ratione iuris realis eis competentis.vt in dicta l.eos. C.qui potiores in pigno.habean.cum concordantijs. Ergo in pecunijs banchi falliti, filij Sempronij vt creditores hypothecarij in bonis dicti Titij campſoris ex alijs cauſis q̃ ex rationibus bãchi erunt primo loco graduãdi, & præferendi,quibuſcunque alijs creditoribus ex cauſa, & ratione depoſiti perſonalem actionem habentibus.

Contrariam tamen creditores banchi ſententiã cenſientes,atque ipſos eſſe præferendos exiſtimãtes, ꝓ ſe allegãt expreſſum tex.in l.ſi hominẽ §.quotiens.ff. depoſi. cuius diſpoſitione conſtat rationẽ depoſitariorũ ante priuilegia habendã eſſe, quotiens nummulari foro cedunt:
11 & eorum bona diſtrahunt. Atque alia ratione eandẽ opinionem ꝓbare conantur ex.l. ſi venti.§. ſi tamẽ nummi. ff. de priuileg.credi.ex ea l.deducentes,ꝙ quando nummi extant à depoſitarijs ꝑ deponentes vẽdicari poſſunt, & futurũ eum qui vendicat ante priuilegia. Cumque pecuniæ,aut aliqua illarũ pars, vt in facto ꝓpoſui extarẽt, merito dicendum eſt,hos deponentes creditores omnib. alijs priuilegia habentibus in ea pecunia p̃ferẽdos eſſe. Iuuatur hæc ratio ex.l.ſi is qui depoſitam C. depoſiti. vbi habetur, quòd ſi is qui depoſitam ante pecuniam accepit, eam ſuo nomine vel cuiuslibet alterius mutuo dedit,iam ipſum de implenda fide q̃ eius ſucceſſores teneri,& aduerſus eum qui accepit nullã actionem deponẽti competere niſi nummi extent:quia tunc vti rei vendicatione poteſt.concordat tex. in l.ſi res C.ad exhib. Ex quibus patet, omni caſu creditores q̃ in banchis pecuniam deponendo crediderunt præferendos, atque primo loco graduandos eſſe. Nam ſi pecunia depoſita nõ extat,actione depoſiti priuilegiata præferuntur: cum depoſitariorũ ratio ante priuilegia ſi bona nummularij venierint habẽda ſit.vt in dicta l.ſi hominẽ.§. quotiens.ff.de priuilegijs creditor. Si verò extat,vti poſſunt rei vendicatione, quæ præfertur omnibus alijs actionibus, tàm realibus, quàm perſonalibus quocunque modo priuilegiatis. Et ſic omni caſu, ſiue extet, ſiue non extet, deponentes præferuntur.

His tamen non obſtantibus,in caſu noſtræ quæſtionis primam opinionẽ in puncto iuris veriorẽ eſſe exiſtimo; ſcilicet,quòd filij dicti Sempronij, vt creditores actionẽ realem hypothecariam in bonis dicti banchrij habẽtes præferantur in pecunijs dicti banchi,ſeu in diſtributione de eis facienda, creditoribus qui tantum ex depoſito de
12 eiſdem pecunijs facto ſunt creditores. Et primò, quia nõ obſtat tex.in l.ſi hominem,§.quotiens,ff.depoſiti.q̃ text. tantum de perſonalibus actionibus loquitur; in quibus habentes actionem ex depoſito tanquam priuilegiatam præferuntur omnibus alijs perſonales actiones etiam priuilegiatas contra bona bancharij habentibus. Et ita intelligũtur illa verba tex.ante priuilegia.hoc eſt, quòd deponentes in bonis nummularijs vendendis graduentur ante eos,qui contra eadẽ bona perſonales actiones quãtumuis priuilegiatas habent,ita intellexit illum tex. Accurſ. in gloſ. in verb. depoſitariorum, & ibidem Paul. de Caſtro num.2.in fin. exceptis tamen illis tribus actionibus dotis ſcilicet funeraria, & mutui in refectionem rei crediti,de quibus dicta glo.mentionem facit:quæ in maiori gradu,& priuilegio conſtitutæ ſunt, quàm ipſa depoſiti actio. prout de dotis actione eſt tex.in l.fi.C.qui potior.in pig.habean.de funeraria,in l.pen. ff. de religio. & ſumptib. funer.& de actione eius,q̃ in refectionẽ rei credidit,in l.interdum,ff. qui potior. in pig. habean. Et ipſe intellectui Accurſij,& Pauli Caſtrenſis adereo:cum aliàs eſſet per dictum,§.quotiens, deſtruere multas iurium diſpoſitiones,dantes ſemper realibus actionibus prælationem. Proinde cum ratio dictorum filiorum Sempronij fundetur ſuper actione reali hypothecaria illis de iure competenti ex cauſa adminiſtrationis tutelæ,& curæ,quæ actio ex eo ſolum, quòd realis eſt,præferr̃ omnibus alijs actionibus perſonalibus etiã priuilegiatis, vt in dicta l. eos,C.qui potior.in pig. habean. & in l. procuratoris, §. mercis,verſi. Quid tamen,ff.de tribu.actio.& in l. ſi ventri.§.in bonis,ff.de priuileg.credi.ibi poſt priuilegia.iuxta intellectũ glo.l.ſi hominẽ,§. quotiens,in verbo depoſitariorum, meritò concludendum eſt, ipſos in dictis bãchi pecunijs præferendos,atque primo loco graduandos eſſe.

13 Neque obſtant tex.in l.ſi ventri.§.ſi tamen nummi extant,ff.de priu.cred.& in l.ſi is,qui pecuniã,C.depoſiti. illa enim iura loquũtur,q̃do pecunia deponitur obſignata in ſacculo,& cuius dominium non transfertur in depoſitarium: quod quidem oſtenditur ex rei vendicatione ex dictis legibus deponentibus attributa, quæ clarè proſupponit dominij retentionem apud eos. Et ſic nimirũ, ſi cum pecunia hoc modo depoſita extat,in ea deponentes cæte
14 ris præferant̃. At in quæſtione noſtra loquimur,q̃do pecunia deponit̃ in banchis ad numerũ ratione cuius transfert̃ dominium in depoſitarium: vt ſupra in quæſtione prænotata,& præmiſſa latè oſtenſum eſt. In quo caſu licet illa pecunia reperiatur in bonis depoſitarij, idem debet eſſe quod de alijs bonis:quia tranſiuit in creditum,l. procuratoris,§.planè,verſi. Sed & ſi dedi. ff. de tribu. actio. Et ꝓinde cũ in alijs bonis nummularij,ſeu bãcharij creditores habentes actionẽ realem hyppothecariam præferendi ſunt habentibus perſonalẽ etiam priuilegiatã, idẽ erit dicendum in pecunijs in dicto bancho fallito repertis,quarum dominiũ (cũ ad numerum depoſitæ eſſent, vt tantundem in genere reſtituerẽtur) fuerat in dictũ banchariũ depoſitarium tranſlatũ,cuius dominij ratione,dictæ pecuniæ confuſæ exiſtimantur in bonis eiuſdem banchari: qui ideò ad eas reſtituendas quocũque modo caſu fortuito perirent tenebatur:cum vt dictum eſt genus perire non poſſit. Et ſic concluſum eſt in caſu noſtræ q̃ſtionis in puncto iuris cõmunis,creditores hypothecã habẽtes,in ea pecunia præferri creditoribus perſonalem tantũ actionem priuilegiatam ex depoſito habentibus. Et hanc opinionem veriorem eſſe de iure communi non ambigo.

15 Verum cum in Cathalonia proprijs, ac peculiaribus legibus viuamus,quibus priorò quã ad ius cõmune recurramus vtẽdum eſt, in dicta hac noſtra Cathalonia,conſtitutione generali cauetur, bona campſorũ creditoribus fuiſſe ita tacitè obligari, & hypothecari,ac ſi ſcriptura publica dicta bona ſpecialiter vel,generaliter obligatẽtur. vt in c.4. Regis Iacobi. 2.in curia Illerdæ,ſub tit. de depoſite de cambiadors. Ex qua l.deducitur,creditores cãpſorum in eorũ bonis actionẽ realem hypothecariã habere: quemadmodum pupilli in bonis tutorum, & curatorum ratione adminiſtrationis tutelæ,& curæ,vt ſupra dictum, & oſtenſum eſt: & proinde conſtat, quòd creditores qui in dicto bancho pecunias depoſuerant, parificantur in obligatione,& hypotheca cũ dictis pupillis filijs Sempronij. Ex quibus quidem aliud reſultat dubium, qui ex his,qui in actione reali hypothecaria parificantur præfe-
16 rendi ſint in diſtributione eiuſdem pecuniæ faciẽda. Quidam dixerunt,eos præferendos eſſe inter æquales obligationes qui tempore priores inueniuntur per regulam qui prior eſt tempore potior eſt iure.vt in l.ſi fundum,& l.diuerſis temporibus. C. qui potior.in pign.habean. Quod argumentum viedtur cõcludere pro dictis pupillis,quòd præferantur,quorum bona multo ante quàm Titius campſoris officium exerceret,per eum fuerunt nomine tutorio,& curatorio adminiſtrata:ſicq; eius quoq; bona prius eiſdem pupillis hypothecata. Quidem verò fauore depoſitariorum hanc rem iudicantes aſſerunt, regulam illam qui prior eſt tempore, potior eſt iure: verã eſſe in his

creditoribus, qui habent realem hypothecariam æqualiter, & taliter, quòd vnus non habeat pluſquam alter: & ſecus eſſe, quãdo vnus ex creditoribus habet plus, vtputà, quòd vltra hypothecam concurrat pro eo fauor boni publici à lege conſideratus: quia tunc talis creditor quantumuis poſterior vtilitate publica ſuadente, præferendus eſt prioribus ſimpliciter hypothecarijs, & cũ quibus dictus publicus fauor non concurrit, vt in l. ſi hoiem §. quotiens. cum l. ſeq. quæ incipit. Quòd priuilegium. ff depoſi. Conſtat enim Vlpianum in d. §. quotiens. cenſiſſe, in bonis nummularij vendendis, qui bonis ceſſit, depoſitariorum ante priuilegia rationem eſſe habendam: quibus verbis nihil aliud diſponere intendit, quã priuilegiate actionẽ depoſiti perſonalem, adeò q̃ ea vtentes contra nummularios, & campſores licet creditores poſteriores ſint, præferantur alijs creditoribus perſonalem actionem, etiam priuilegiata n habentibus in bonis eiuſdem campſoris. At Paulus iureconſultus in l. quod priuilegium allegata. dictam Vlpiani deciſionem ampliãdo ait, dictum priuilegium exerceri, non tantum in ea quantitate, q̃ in bonis argentarij ex pecunia depoſita reperta eſt, ſed in omnibus fraudatoribus facultatum: idq; pp neceſſarium vſum argentariorum ex vtilitate publica receptum eſſe. Quare videmur priuilegium depoſitariorũ ex publica vtilitate fundari. Et licet leges illæ in perſonalibus actionibus loquantur inter quas voluit actionẽ depoſiti ob fauorem publicum præferri creditoribus priuilegia perſonalia habentibus, idem quoq; ius ſtatuendũ eſt inter eos, qui in hypothecis æquales ſunt, vt præferantur illi ex identitate rationis, cum quibus dictus fauor publicus cõcurrit. Vbi enim militat eadem ratio, idem ius in vtroq; ſtatuendum eſt. l. illud, & illic glo. in verb. extimari. q̃ multa refert. ff. ad l. Aquil. l. fi. C. ad l. Falci. l. fi. C. de conſt. pecu. c. inter corporalia. de transl. epiſc. vel præla. Quamobrem, cum creditores ex banchi rationib. cõſtitutione, ac lege prouinciæ hypothecam habeant in bonis campſoris, cuius rõne parificantur cum dictis creditoribus tutelarijs, & dictus fauor publicus ꝓ eis concurrat, pp neceſſarium vſum argẽtariorum, vt inquit lex meritò concludendum eſt, creditores deponentes, in pecunia banchi falliti, quamuis poſteriores, cæteris ꝑferẽdos eſſe, eoſq; ſimul eſſe admittendos, non ſpectato ordine eorum, qui depoſuerunt: ſed ſimul omnium depoſitariorum rõ habenda eſt. Inter eos enim, & in tali caſu, non militat regula, qui prior eſt tempore potior, eſt iure, vt eſt expreſſus tex. in d. l. ſi hominem. §. quotiens. in fi. ff.
17 depoſiti. Et ſecundum hanc vltimam opinionẽ attenta d. l. patriæ Cathaloniæ concedente deponentib. in bonis campſoris hypothecam, & ex alijs rationibus ex iuribus patriæ per Regios Conſiliarios decerptus, fuit concluſũ in Regio Concilio die 21. Februarij 1584. referẽte Michaelle Quintana antiquiore Regij Concilij domino meo in quo Regij conciliarij dictos creditores deponẽtes prætulerunt in pecunijs dicti banchi falliti filij Sempronij creditoribus ratione dictæ adminiſtrationis tutelæ, & curæ: ſed in alijs bonis campſoris falliti, maiorem deliberationem ſibi reſeruarunt.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur de quæſtione, Statuit lex Prouinciæ, quod quis non poſſit de certis delictis in eadem lege expreſſis per Dominum Regem, vel eius Locumtenentes generales, & alios quoſcunque Regios officiales, & miniſtros abſolui, aut guidari, cum clauſula, quòd ſi contra hanc legem fiunt gratiæ delictorum, & guidatica, ſint ipſæ gratiæ, & guidatica ipſo facto nulla. Quæritur modo an abſolutus, aut guidatus per dominũ Regẽ, ſeu eius Locumtenentes, de delictis in dicta l. abſolui, & guidari prohibitis, & cõtra expreſſam dictæ l. diſpoſitionem poſſint ſub illa fide Regia, qua gratia, & guidaticum continentur puniri de dictis delictis, ac ſi verè, & realiter gratia, & guidaticũ non fuiſſent cõceſſa.

SVMMARIA.

1 *Remiſſus, ſeu guidatus de delictis per legẽ remitti, & guidari prohibitus poteſt n obſtãtibus dictis remiſſione, & guidatico, ſi capitur, de eiſdem delictis puniri: ac ſi remiſſus, & guidatus non fuiſſet.*

2 *Princeps rumpendo fidem datam nõ facit iuſtitiam; cum ipſa fides fundamentum ſit iuſtitiæ.*

3 *Res publica ſine fide in Principe vix gubernari poteſt: cum magis fidem Reſpublicæ gubernãtur, quàm per ſudores corporales*

4 *Princeps omni tempore debet habere ſinceram, & perfectam fidem, atque veram locutionem, vt omnes homines cuiuſcunque conditionis ſint poſſint ſe in illo fidare.*

5 *Fides non eſt frangenda, quia per eam ciuitates ſeruantur. & è contra ſi violatur, depopulantur.*

6 *Fidem ſeruare eſt de iure naturali.*

7 *Princeps non poteſt ſe eximere à iuribus naturalibus.*

8 *Lex quæ non eſt contra ius naturale, & diuinum obſeruari debet.*

9 *Lex non poteſt facere quod poſitus ſub fide Principis puniatur de ſuis delictis contra fidem datam, ne contra ius naturale diſponere videatur; cum ſeruare fidem ſit de iure naturali.*

10 *Gratiæ delictorum factæ contra legem prohibentem ne fiant, ſi non valent in vim remiſſionis, valere ſaltem debent in uim guidatici.*

11 *Rex propter bonum publicum poteſt remittere damna, & iniurias particulariter, & vniuerſaliter ſubditis illatas; etiã quòd Prouinciæ lex illud fieri vetaret.*

12 *Rex propter bonum publicũ poteſt remittere delicta nõ obſtante partis inſtantia.*

13 *Pax eſt multitudinum unitas in qua bonum, & ſalus populi conſiſtit.*

14 *Rex pro directione iuſtitiæ poteſt remittere delicta quę per legem remitti prohibentur.*

DECISIO XXXIX.

LEge Prouinciæ cauetur, Dominum Regem, eiuſque officiales non poſſe delinquẽtibus certa delicta remittere, neque in illis dictos delinquentes guidare: cũ decreto irritãte, & annullatiuo, ſi cõtra factũ fuerit. Succeſſit, quòd Titius, qui erat delatus in illis delictis obtinuit remiſſionem ſeu gratiã à domino Rege, ſeu eius Locumtenente generali, aut fecit ſe guidare, ſeu affidare, & dictis remiſſione: ſeu guidatico exiſtentibus, dictus Titius fuit captus, & Regis carceribus mancipatus, qui cum incontinenti dictam gratiam, ſeu remiſſionem, vel guidaticum allegaret, fuit dubitatum, an illis non obſtantibus, poſſit dictus Titius de prædictis criminibus, & delictis puniri: vel an ſit pro fide Regia ſeruanda relaxandus.

Et

Et dictum Titium non obſtantibus dictis gratia, ſeu remiſſione, vel guidatico, eſſe puniendum, probat tex. in cap. 11. Regis Ferdinandi curia anni 1503. in tit. de les cauſes criminals. qui tex. incipit commiſtigant. In quo tex. certa crimina, & delicta deſcribuntur quorum remiſſiones, gratiæ, & guidatica expreſsè fieri vetantur: adeo, quòd ſi dominus Rex, & eius officiales contra illam legem delicta remittunt, ſeu delinquentes guidant, aut illos ſub fide Regia aſſecurãt, dictæ remiſſiones ſeu gratiæ & guidatica, ipſo facto annullantur: & poteſt procedi contra dictorum delinquentium receptatores, prout licitum eſt procedere contra eiectorum à pace, & treuga factores: & receptatores. vt ibi in text. Ergò fortius contra eoſdem delinquentes.

Hinc eſt, quòd cum dominus Rex atque eius officiales ad omnium prouinciæ legum obſeruationem teneantur, quàm iureiurando in introitu officij promittunt. vt atteſtatur Guiller de Valeſ. in vſati. quoniam per iniquum principem in ſi. Conſequens eſt, quòd potius tenentur ſecundum dictarum legum diſpoſitiones iudicare, quàm ſecundũ fidẽ promiſſam: quę in caſu prædicto, ipſo facto, iuxta dictam legem nulla eſt. Nam in ea prouinciæ lege, quæ in curijs generalibus de conſenſu, & voluntate populi per dominum Regem condita eſt, ſicuti in hac prouincia leges omnes condũtur, appoſita eſt clauſula decreti annullatiua ſi contra factũ fuerit, quæ quando in aliquo actu apponitur, quicquid in contrarium attentatũ, ſit ipſo iure nullum, l. non dubium. C. de legib. l. ſancimus. de reb. alie. non alie. facit l. iubemus, §. ſanè. C. de ſacroſan. eccl. c. ad diſſoluendũ. in fi. ex. de ſponſalib. & c. ſi apoſtolicæ. ex. de ſponſali. Et etiam appoſita per ſuperiorem afficit ignorantes, vt acta ſint nulla: etiam ſi pars non allegat, & licet iuſtè proceſſum ſit. Abb. in c. audita. col. pen. de reſtit. Et quòd ignorantes afficiantur, eſt tex. in c. ſi eo tempore. de reſcr. & in ca. pen. de præben. in 6. Concluſum ergò videtur, quòd cum fides data, in dictis gratijs, ſeu guidaticis contra formam dictæ l. ſit ipſo facto nulla: dictum Titium de ſuis criminibus, & delictis contra illã legem commiſſis, dictis remiſſione, ſeu guidatico non obſtantibus, eſſe puniendum: & nullatenus fidem ei eſſe ſeruandam.

2 Contrariam tamen opinionem, ipſe aliquot rationibus, & argumentis veriorem exiſtimarẽ. Et primò, nam Princeps rumpẽdo fidem & ſub eius fide poſitum puniendo, non faceret iuſtitiã: ratio eſt, quia fides fundamentũ eſt iuſtitię. vt Cice. 1. officiorum atteſtatur. & ſine fide nõ poteſt eſſe iuſtitia. c. vbi ſana. 24. q. 1. ibi vbi ſana fides non eſt, non poteſt eſſe iuſtitia. Quo fit, vt cum ad Regem pertineãt iuſtitiam facerẽ, & adminiſtrare, conueniens eſt, vt fidem datã ſemper obſeruet. Alioqui, ceſſante hoc fundamento, ædificium corruit, & quicquid ſupra ædificatum eſt l. ego tecum ff. de excep. rei iudi.

3 Secundò ſi Princeps fidem non ſeruaret, vix Reſpublica gubernari poſſet: quia per fidem magis quam per ſudores corporales gubernantur. c. in qualibet 23. q. 8. & eſt tex. in vſati. moneta. in quo habetur, quòd per fidem, & iuſtitiam, & pacem, & veritatẽ Principis, omne regnũ gubernatur. De quibus habes exemplum in Romanorum Imperio, qui vniuerſam Rempublicam quam conſecuti fuerũt ſumma fide gubernarunt. De quibus etiam in Policrato ſcribitur quòd tria fecerunt eos gentium victores, ſcientia, exercitatio, & fides. Vnde dicunt ſcribentes, quòd in Imperatore conſtituendo conſiderari fides debeat: nã ille qui non eſt fidelis, eſt peruerſus, et inimicus, qui cum corpore nobiſcum eſſe videtur, mente vero, & animo, contra nos eſt: & multo nequior hoſtis hic, quam illi qui ſeris ſunt, & euidenter inimici. vt expreſſè habetur in c. ſi inimicus. 93. diſt. Et quòd in Imperatore ante omnia fides conſideranda ſit, probatur in l. 1. C. de cond. in horr. publ. lib. 10. & ibi Bar. & Ioannes de Pla. & facit tex. in l. 1. in prin. ibi. [probatæ etiam artis, & fidei.] ff. de ven. inſpicien. Nihil enim eſt, quòd lumine clariori præfulgeat in Principe, quàm recta fides, l. inter claras, C. de ſumma Trini. & fi. cathol. cum maximè Regibus, ac Principibus conueniat illud verbum. [Semel locutus eſt Deus.] & iterum. [Quod ſcripſi ſcripſi.] Vnde Princeps vnum calamum, & vnam linguam habere debet, non plures: quia ſcriptum eſt per Pſalmiſ. [Quæ procedunt à labijs meis non faciam irrita.] Et alibi per Salomon. [Fidelis Dominus in omnibus verbis ſuis, & ſanctus in omnibus operibus ſuis.] Et in Dei Euangelio hæc ſcripta ſunt. [Cœlum, & terrà tranſibunt, verba autem mea non præteribunt.] vide etiam quæ dicunt Doctores in l. digna vox. C. de leg. Et cum Princeps terræ iudicem, & Principem cœleſtem debeat imitari ſcilicet Deum, vt in 9. arripiat, in auth. vt omnes obediant iudici. meritò igitur, verba fides, & locutio Principis firma eſſe debent. Ad quod poteſt allegari Baldi doctrina, in conſil. 327. dicentis, quòd Principis lingua debet eſſe immobilis ſicut lapis angu-

4 laris: & ſicut polus in cœlo. Quare cum huius prouinciæ antiqui Principes hæc intellexiſſent, & quòd per iniquũ Principem, & ſine veritate, & iuſtitia pereunt omni tempore terra, & habitatores eius, conſilio, & auxilio, ſuorũ virorum nobilium ſtatuerunt, vt omnes Principes, qui eis in hoc principatu Cathaloniæ ſucceſſuri erant habeant omni tempore ſinceram, & perfectam fidem, atque verã loquutionem: ita vt omnes homines, cuiuſcunque conditionis, & ſtatus ſint, cũ omnibus bonis, & familia. poſſint ſe in illis fidare, prout hæc & alia latius in vſati Bar-

5 cinonæ incipien. quoniam per iniquum Principem, ſunt contenta. Atque ideo Guillelm. de Valleſ. in dicto vſat. num. 3. refert Ariſtotelis dictum, de ſecret. lib. 1. cap. 26. dicentis, Caueas ne infringas fidem alicui donatam: quia per fidem ciuitates ſeruantur, & ſic hominum multiplicatio, ciuitatum, caſtrorum, ac virorum communio, atq; Regis dominatio. Et cõtra, ſi fides violatur, ciuitates, & caſtra depopulantur, guerræ mouentur, populi affliguntur, homines exheredantur, & regna denique de vno ad alium transferũtur. Vnde non immeritò canones, & leges clamant his verbis dicentes, [Caue profectò eſt fidẽ fallere.] l. 1. ff. de conſti. pecu. c. innocens, 22. q. 4. Conueniens ergo eſt, ob rectè Rempublicam gubernandam, & adminiſtrandam, vt fides data ſeruetur. Et ſic videtur concluſum pro Titio ne ipſe contra fidem Principis, hoc eſt, extantibus gratia ſeu remiſſione delictorum, & ſeu guidatico, ſupplicium de ſuis criminibus quantumuis in dicta l. expreſſis patiatur.

6 Tertiò coadiuuatur hæc noſtra opinio alia fortiſſima ratione, quę videtur mihi, nullã admittere poteſt ſolutionem: aut reſponſionem. Ratio autem, & argumentum illud eſt, ſeruare fidem eſt de iure naturali. l. 1. ff. de pact. ibi. [Huius edicti æquitas naturalis eſt. Quid enim tam congruum eſt fidei humanæ quàm ea, quæ placuerunt inter eos ſeruare.] qui tex. intelligitur de iure naturali gentium primæuo: cum ſit actus conueniens hominibus tantum. Bartolus, Paulus, & commu. Doctores, in dicta l. 1. Angelus, in §. 1. inſt. de oblig. & gloſſ. 1. in dicta l. 1. ff. de pact. & eſt tex. in §. quòd verò naturalis ratio inſt. de iure naturali: gen. & ciui. Probat idem Sanctus Thom. 2. 2. q. 70. art. 1. ibi in verſi. Ad primum, in fin. vbi dicit, quòd ſeruare fidem eſt de iure naturali: & quòd ideò, nihil poteſt præcipi homini contra id, quòd eſt de iure naturali. Et quòd ſit de iure naturali oſtendit Marcus Regulus cõſul Romanus, qui cum fuiſſet captus à Cartaginenſibus miſſus fuit Romam, & promiſſit redire, & poſteà ſciẽs, quòd in eius reuerſione Carthaginenſes eum interimerent, voluit redire, & potius mori, quàm fidem datam violare: ne quicquam contra ius naturale committeret, probat hoc tex. in l. poſtliminij ius. §. captiuos, ff. de captiu. & poſtlim. reuer. Oſtenditur idem alio exemplo, quod legitur apud Fortunium Garcia. in l. conuentionum, nu. 15. ff. de pact. de illo Comite, qui præerat prouinciæ, & fidem alicui dederat, & conſulens ei aſſeſſor, vt non obſtante eius fide illum affidatum retineret captum, reſpõdit ipſe Comes, tu leges me aliàs docebas, contrariam ego legem à fidei ratione didici. Et ſic, inſtinctu quodam naturæ, ipſe fidẽ

ta

in illo caſu ſeruandam iudicabat. Sed Princeps non po-
7 teſt ſe eximere à iuribus naturalibus: quia naturalia iura, quæ apud omnes gentes perèquę obſeruantur, diuina quadam prouidentia conſtituta, ſemper firma, atque immutabilia permanent, §. ſed naturalia quidem iura inſt. de iure natu. gen. & ciu. l. 2. ff. de vſufruc. ear. rer. quæ vſu conſumun. & in c. paſtoralis, §. neque de ſenten. & re iudi. Ergò ſequitur concluſio vera videlicet, quòd Princeps fidem ſuam Regiam ſeruare tenetur. Et ſic neminem ſub eius fide poſitum eſſe puniendum.

8 Ex quibus quidem ſequitur reſponſio, & ſolutio ad argumentum, quòd lex illa municipalis benè poteſt ſtatuere ne delinquentes de tali, & tali delicto abſoluantur, ne vè guidentur, & dominus Rex eadem lege facta in curijs generalibus, aſſenſu, & populi approbatione, potuit ſibimet, & ſuis officialibus, hoc ipſum prohibere, etiam cum decreto irritante, & annullatiuo ſi contra factum fuerit: & tunc ipſe Rex tenetur legem illam maximè iure iurando firmatam obſeruare. Nam prohibere, quòd certa crimina non poſſint remitti, neque in illis delinquentes guidari, non videtur eſſe contra ius naturale: neque diuinũ. Quod ſi poſteà is Rex contrarium fecerit, delicta illa prohibita remittendo, & abſoluendo, aut in illis guidando, & is tanquam periurus peccat: & remiſſio delicti, ſeu guidaticum ſunt ipſo facto nulla: quia lege illa ita caue-
9 tur. Sed non poteſt dicta lex facere, quòd ſi Princeps non obſtante dicta prohibitione, & decreto annullatiuo dederit fidem ſuam alicui delinquenti, non teneatur ipſe ſeruare dictam fidem, taliter, quòd ex non obſeruantia dictus delinquens ſub fide poſitus veni ſſet puniendus, quia tunc ille talis contra ius naturale puniretur. Nam ſeruare fidem eſt de iure naturali: vt ſupra oſtenſum eſt: & tamen homini præcipi non poteſt contra id, quòd eſt de iure naturali, ita Sanct. Thom. 2. 2. q. 70. art. 1. verſ. Ad primum, in fin. Iura namque naturalia ſemper firma permanent, atque immutabilia: & nullo iure ciuili dirimi poſſunt. Quamobrem concludo, delinquentem captum, & ſub fide Regia aſſecuratum, pro obſeruãtia dictæ fidei relaxandum eſſe: vt ſic iuri naturali pareatur. Et quia dicta fides, & ſecuritas dari non poterat, dicta l. obſtante, & prohibente, debet incontinenti dictus delinquens deſguidari: vt ſic dictæ legi remiſſiones, & guidatica in certis criminibus reprobanti, & annullanti ſletur. Rex verò, ſeu officialis, qui contra legem facit, quàm obſeruare tenebatur incidens in periurium, adeat confeſſarium vt ſic ſuæ ſaluti proſpiciat.

10 Ex quibus concludo, gratias, ſeu remiſſiones delictorum in caſibus, per dictam legem prohibitis non obſtante clauſula decreti annullatiua in eadem lege inſerta debere valere, ſi non in vim remiſſionis, ſaltem in vim guidatici: etiam quod guidatica quoque in eadem diſpoſitione in dictis caſibus fieri prohibeantur. Et hoc, ne quis ſub fide regia poſitus puniatur, ne vè dicta l. contra ius naturale effectum operetur. Non enim æquum eſt, vt qui cum iudice contrahit, eius authoritate circunſcribatur, l. 1. fin. C. de his, quæ veniam ætatis impetrauer. Et proinde Alber. in l. obſeruandum, in fin. ff. de officio preſid. eleganter ait, delinquenti ſecuritatem promittere, ac deinde eum punire, proditionem eſſe. Et ſecundũ hanc opinionem fuit pluries in Regio concilio concluſum, & ſignanter in facto remiſſionis factæ Michaeli Caſadauall die 9. Maij. 1570. qui cum eſſet inſtante parte captus, & tamen valdè ſui corporis punitio inſtaretur, pro aſſaſſinij crimine, de quo vt prætendebatur, per dictam conſtitu. Cominſtigant. remitti non poterat, fuit tamen pro obſeruantia fidei regię, & dictæ remiſſionis, relaxatus à carceribus, & poſtea deſguidatus, vt apparet in concluſione de his facta die. 15. Nouembris, 1570. Conſtat idem, in facto alterius remiſſionis factæ per regiam curiam die 23. Auguſti. 1570. Sebaſtiano Nogues, qui etiam pro obſeruantia fidei Regiæ, & remiſſionis, fuit relaxatus, & diſguidatus, prout concluſum fuit in dicto Regio concilio die 24. Nouembris. 1570. Hæc omnia, vt puta, remiſſiones, concluſiones, & deſguidamenta vidi in proceſſu contra dictos Michaelem Caſadauall, & Sebaſtianum Nogues actitato: qui eſt in poſſe Benedictis Steua notarij Regiæ curiæ. Et concluſiones ſunt in libro concluſionum illius anni. 1570. Habemus item aliud exemplum in facto ſupplicationis oblatæ pro parte Iacobi Colomer filij Ioannis Colomer ſupplicantis, declarari remiſſionem die 20. Iulij 1582. Factam Paulo Gineſta de Vall Romana per Exellentiſſimum Locumtenentem generalem, delato, & inculpato, de nece proditoriè, & appenſatè perpetrata in perſonam dicti Ioannis Colomer reuocari; & quatenus opus ſit dictum Gineſta deſguidari. Super quo in Regio concilio die 22. Octobris 1582. meritis, proceſſus attentis, & alijs, fuit concluſum, quòd declaretur non fuiſſe intentionis dicti Excellentiſſimi locumtenentis generalis remittere dicto Paulo Gineſta delictum prædictæ necis: cum ſit de caſibus conſtitutionis Cathaloniæ incipientis. Cominſtigant. Et ſic de exceptis in præfata remiſſione: & reſpectu dictæ necis dictam remiſſionem reuocandam eſſe, & quòd propterea dictus Paulus Gineſta reſpectu dicti delicti deſguidaretur cum termino decẽ dierum. Fuit prætereà idem concluſum die 2. Maij. 1567. in facto fiſci procuratoris Regiæ curiæ, & partis inſtantis contra Franciſcum Vinyola, & Ioannem Canyadelles, qui fuerunt relaxati à carceribus pro obſeruantia guidaticorum, ex inſtrumentis remiſſionum eiſdem per ſuam Excellentiam factarum reſultantium, & quòd deſguidarentur, & iterum publicarentur ratione necium perpetratarum in perſonas Franciſci de Caſtellarnau iunioris vicarij Podij Ceritanij, & Chriſtophori de Caſtellarnau eius fratris, & aliorum, quorum delictorum ratione in vim conſtitutionis cominſtigant. fuerant publicati, & à pace, & treuga eiecti. Die quoque 30. Maij 1567. reperij: idem fuiſſe concluſum in facta ſupplicationis oblatæ per Agnetam Solana viduam matrem Iacobi Sola occiſi, & alios, in effectu ſupplicantes, Franciſcum Simeonem Camporat non potuiſſe remitti, aut guidari, de homicidio commiſſo in perſonam dicti Iacobi Sola, & conſequenter debere pro dicto homicidio deſguidari, & iterum publicari, & fuit concluſum, non fuiſſe intentionis ſuæ excellentiæ, quod in remiſſione generali facta dicto Franciſco Simeoni Camporat comprehenderetur dictum crimen homicidij commiſſi in perſonam dicti Iacobi Sola, & conſequenter, quòd pro dicto crimine homicidij tantum, in quantum dicta generalis remiſſio poſſet ſibi ſuffragari in vim guidatici, vel aliàs deſguidaretur, & iterum publicaretur. Denique idem fuiſſe concluſum conſtat die 6. Iunij 1567. in facto ſupplicationis oblatæ, per Ioannem Balſell contra Michaelem Faxat. Quàm quidem rem Regium concilium practicare ſolet, etiam, quòd in dictis gratijs, ſeu guidaticis expreſsè exciperentur caſus in dicta lege remitti, & guidari prohibitis: vt in eiuſdem, & alijs multis exemplis in libris concluſionum, & ſua diuerſis proceſſibus reconditis demonſtratur.

11 Prætereà, & ſecundò dicta. l. non procedet, quotieſcunque verſaretur fauor boni publici: quia propter bonum publicum Rex poteſt remittere damna, & iniurias particulariter, & vniuerſaliter ſubditis illatas, etiam quòd ſint de caſibus expreſſis, & prohibitis in dicta municipali lege. Vbi enim militat bonum publicum, illud cuicunque priuatæ vtilitati præferri debet. Et ratio quare illa leg. reſtringenda, & limitanda ſit propter bonum publicum hæc eſſe poteſt, quia lex ſemper ordinatur ad bonum commune, & eſt nullæ priuato commodo, ſed pro communi ciuium vtilitate conſcripta. Et ita neceſſe eſt, quòd lex reſpiciat ordinem ad felicitatem communem. Ita S. Tho. 1. 2. q. 90. artic. 2. Vnde ſequitur, quòd vbi concurrit bonum publicum, & commune illa lex non poſſit impedire, quod pro aliquo priuato commodo illud exequi non poſſit. Poterit igitur dominus Rex non obſtante dicta. l. propter bonum publicum remittere damna, & iniurias ſubditis illatas. ita Fortuni. Gar. in l. conuentionum.

num.ff. de pact. vbi ſic argumentatur, Pacis conuentio eſt publica. Lex. eſt in ead. l. conuentionum. Sed ex cauſa publica poſſunt res priuatorum cap. l. item ſi verberatū. §. 1. de rei vendit. l. Lucius. ff de euictio. Ita etiam tenet Alex. in conſil. 136. num. 13. vol. 1 & Matth. de Afflic. in conſi. Neapol. q. 17. num. 7. & 9. vbi dicit, dominum Regem ex cauſa publicæ vtilitatis poſſe præiudicare iuribus priuatarum perſonarum. Quam ſententiam approbat S. Th. 1. 2. quæſt. 105. art. 1. in ſi. ibi dum dicit, poteſt tamen contingere, quòd bonus Rex abſque tyrannide filios tollat, & conſtituat tribunos, & centuriones: & multa accipiat a ſubditis ſuis propter commune bonum procurandum. Idem ſcutit Nicolaus de Lira ſuper 8. Regum. dicens de iure Regis eſſe, in neceſſitate propter bonum publicum regni recipere bona ſubditorum. Poteſt etiam dominus Rex pro publica vtilitate vnis ſubditis res auferre, & illas alteris dare, vt latè Calici. in extrauaga. in prærogati 210. Ergò multo fortius poterit crimina, & iniurias particularibus illatas remittere: & ſuper eiſdem guidare. Et ita vidi fuiſſe concluſum in Regio concilio die 12. Maij 1584. in facto fiſci procuratoris Regiæ curiæ, & partis inſtantis contra Bartholomeū Borras villeden Sanct Boy, qui fuit relaxatus pro obſeruantia cuiuſdam remiſſionis pro bono publico ſibi in vim regiorum præconiorum factæ, partis inſtantia non obſtante. Atque etiam in eodem Regio concilio fuit idem concluſum die 10. Decembris 1584. in facto eiuſdem fiſci procuratoris, & partis inſtantis contra Petrum Mut. natu maiorem villæ de la Graſſa diœceſis Carcaſſonæ regni Franciæ delatum, & inculpatum de nece perpetrata in perſonam Petri Guich, qui pro obſeruantia cuiuſdam remiſſionis propter bonum publicum ſibi factæ fuit relaxatus, non obſtante partis inſtantia. Et nō ſolum poterit prædicta facere propter bonum publicum ſed etiam poterit liberè ſtatuere etiam contra legis diſpoſitionem l. 1. & l. ambitioſa. C. de decretis ab ord faciem. vide Barto. in l. omnes populi. quæſt. 1. ff. de iuſt. & iur. Et ſic videmus, quòd dominus Rex multoties iubet ſub ſua fide vocari delinquentes, qui in dictam l. municipalem deliquerunt ad pacem, & treugam firmandam propter bonum publicum, & tamen huc vſque non dabitur exemplum, quod durante tempore dictæ fidei, ſeu guidatici quis fuerit captus, & pro criminibus in dicta l. comprehenſis punitus. Quod quidem exemplum, de conuentione pacis publicum bonum reſpicientis propoſitum arctat ad credendum, dominum Regiem etiam in Cathalonia propter bonum publicum poſſe liberè ſtatuere. Alioquin, ſi lex illa municipalis hunc caſum comprehenderet, vt ſcilicet guidaticum pro pace firmanda non teneret in criminibus dictæ l. nemo ad pacem firmandam veniret: & eſſet potius totam Reipublicæ pacem deſtruere, quam hominum ſaluti, & quieti prouidere. Nam pax nihil aliud eſt, quàm multitudinis vnitas, in quam bonum, & ſalus populi conſiſtit, omni quippè regno deſiderabilis, in qua populi proficiunt, & vtilitas gentium cuſtoditur. Ipſa bonarum artium eſt decora mater mortalium genus multiplicat: facultates protendit; mores denique extollit, & congruit legislatori, bono ac graui ac fidi, paci ſemper adhærere: vt quietem poſſit ſuam habere prouinciam, hæc Oldrad. in conſilio. 94. Præterea Imperator in titul. de pace tenen. in vſib. feu. in laudem pacis hæc verba ſcribit, pacem deſideratam, & toti terræ neceſſariam, per vniuerſas regni partes habendam regia inducimus authoritate. Et ſic patet, fidem datam in quibuſcunque criminibus ob pacem firmandam tanquam bonum publicum, & toti terræ neceſſariam, eſſe l. aliquam non obſtante, ſeruandam: & proinde l. illam in caſu boni publici eſſe limitandam.

Tertio denique ab illa l. excipiendum eſt, quando aliqui delicta remittuntur, vel de illis conceditur guidaticum pro directione iuſtitiæ: vt puta, Pono quòd in Republica tranſeuntes, per vicos minus frequentatos exponuntur. & depradantur, & etiam interficiuntur, & dominus Rex iubet fieri proclama, quòd reuelans conſocios erit immunis, venit vnus, & reuelat, dubitatur, an dominus Rex cum illa delicta ſint de comprehenſis in dicta leg. teneatur ſeruare immunitatem promiſſam? & dicit Iaſ. in l. conuentionum, ff. de pact. fidem in hoc caſu eſſe ſeruandam. Qui dicit Venetijs ita in ſimili caſu fuiſſe concluſum: nam aliàs, nemò veniret ad propalanda maleficia: & eſſet contra publicam vtilitatem, cui expedit, ne crimina remaneant impunita. leg. congruit. ff. de officio præſi. Et ipſe vidi plures hac de cauſa in Regio concilio fuiſſe abſolutos. Quòd ſi fides in hoc caſu non ſeruaretur, eſſet potius decipere, & mera proditio, quàm fidem dare, vt inquit Ant. de Butr. in l. obſeruandum ff. de offic. præſi. Quòd quidem principem non decet. quia in eo maior eſſet proditio. l. 1. C. de his, qui veni. ætа. impetra poſſemus in tali caſu fidei non ſeruatæ exclamare cum Augu. in ſoli loquio Heu fides iam perijt, fides ablata eſt, fides nunquam tuta quia nulla eſt.

ADDITIO.

Dixi ſeruare fidem eſſe de iure naturali ex. l. 1. ff. de pact. & ex Diuo Th. 2. 2 q. 70. art. 7. quia hac in re hoc ius magis attenditur; cum ſeruare fidem ſit de primis principijs iuris naturalis, & conſtituatur in primo gradu præceptorum naturalium. Qui gradus eſt eorum, quæ ab omnibus ſolo lumine rationis ſine vlla diſciplina, vel arte iuſta iudicari debent, vt ſunt illa prima principia, bonum proſequendum, malum fugiendum, quod tibi nō vis, alteri ne feceris, Deus ſummè colendus, & fides ſeruanda. Et ea quæ deducuntur ex illis primis principijs tanquam concluſiones proximè, & naturaliter fluentes, facilem euidentem, & neceſſariam conſequentiam. ita vt non ſit opus arte, vel diſciplina, ſed ſimplici diſcurſu, qualem omnes homines habere poſſunt, ſunt præcepta decalogi, & conſtituuntur in ſecundo gradu præceptorum naturalium. Nam ex illo primo principio, bonum proſequendum, & malum fugiendum, deducitur ergò nō mechandum, non occidendum, non furandum, & ex illo primo principio Deus ſummè collendus, ergò non colenda idola, & tandem ex altero primo principio fidem eſſe ſeruandam, deducitur: ergò non mentiendum, non decipiendum: Ex quibus rectè colligitur, facientes contra hęc, quæ ex dictis primis principijs deducuntur tanquam facientes contra præcepta decalogi mortaliter peccare. Vnde infertur, frangere fidem in proximi magnum damnum, ſiue damnum inferatur bonis, honori, corpori, vel vitæ eſſe peccatum mortale. Nam cum fides violatur, non vacat ipſe violans, & fidem frangens culpa mortali, quando promiſſor in effectu non præſtat promiſſum cum poſſit, ſi defectus promiſſionis promiſſi in magnum damnum alteri cedit, non ſolum ex eo, quòd caret repromiſſa, ſed quia deluditur in defectu promiſſionis, grauiterque offenditur in propria fama, vel bonis, adeò, quòd neceſſe eſt decoquere ſubſtantiam, fidemque creditoribus frangere, eo quòd fides ſibi data contra illud ius naturale primæuum, & ſic contra præcepta decalogi violata eſt.

Et licet obſeruatione huius iuris naturalis nemò veniat eximendus, cum omnes homines æqualiter aſtringat, multo melius ad illius obſeruationem Principes tenentur, quorum fides quibuſcunque alijs obligationibus anteponitur, vt Sexti Pompeij vltrà ea quæ hic in deciſione de Marco Regulo dicta ſunt clarè demonſtratur exemplo, qui cum ad triremes ſuas Ottauianum, & Marcum Antonium, qui inter ſe Romanum Imperium diuiſerant vocaſſet, & volens Mena capitaneus illis contra fidem ſexti Pompeij vitam adimere, vt ſic omne illorum Imperium ad dictum ſextum Pompeium deuolueretur, maluit ipſe Pompeius prohibere ne hoc fieret, quàm hoc ius naturale fidei datæ violare, quamuis ex non obſeruatione illius totus mundus lucraretur. Et commemorat Valler. Maxi. lib. 6. c. 5. Romanos inimicos ſuos vincere

noluiſſet

Digitized by Google

noluiſſe,ſi vincendo aliorum fides violaretur. Item etiã Valler. Maxim. dicto lib. 6. refert Parmenionem perſuaſiſſe Alexandrum vt fidem in certo negotio datam frangeret, ipſumque Alexandrum reſpondiſſe, facere hoc potius Parmenioni, quia ſibi cõuenire. Legitur etiam apud Fulgoſ. lib. 6. & Meyer. annali 10. de Guidone Comite Flandriæ, qui cum in Bello à Philippo Pulchro gallorum rege captus fuiſſet, & in Flandriam proficiſci deſiderarat, vt vaſallis perſuadere poſſet, quòd rebus, & negocijs ſuis conſentirent, data prius fide, ſe in eis carceribus redditurum ad dictam Flandriam iter arripuit, & poſteà cõſtat, ipſum ob fidei obſeruationem rediſſe, & in eiſdem carceribus vitam cum morte commutaſſe.

Vnde Iſocrates ſola ratione naturali illuminatus, in prima oratione quam ſcribit ad Regem Nichocles ſic ei conſulit, adeò omni tempore veritatem æſtimabis, quòd ſimplicia verba tua aliorum iuramentis efficaciora ſint. Et quia hæc Nicolao Machiauello aduerſa eſſe videntur, falſo aſſerenti Principes aliquando debere fidem à ſe datam frangere, cuius doctrinam plotici noſtri temporis proditionem committentes paſſim ſequuntur, quòd maximè dolendum eſt, ideò Princeps Chriſtianus in omnibus quidem rebus conſiderare debet, quid agat, quid promittat, quidque loquatur. Nam poſt factam promiſſionem, fidemque datam conſtanter, firmiterque illam adimplere debet: quia promittere aliquid liberalitas eſt, ſed adimplere promiſſum, eſt iuſtitia. ita Philip. Diaz Luzitan. in conſiderationib. ſpiritualib. conceptionis Beatæ Mariæ, pag. 22.

Dixi præterea in hac deciſione, ſaluti paci, ac quieti Reipublicæ maximoperè conuenire vt fides data ſeruetur, addo hic, quia quando fides violatur magna incommoda, detrimenta, & infortunia ipſi Reipublicæ euenire ſolent, quod apertè maiorum noſtrorum exemplis demonſtratur. Nam apud Diony. Caſſiodor. Sextum Aurel. Eutrop. Bedam, & Sanctum Iſidorum legitur, poſt reædificatam ab Imperatore Adriano ciuitatem Hieruſalem ipſum Imperatorem eius habitationem Hebræis commiſiſſe. Verum cum fides ab Hebræis data Romanis, ipſorum Hebræorum rebellione violata fuerit, hoc ſanè paſſi fuerunt infortunium, quòd in terra Iudeæ quinquaginta caſtra deſtructa, & deuaſtata, & nongenta, & quinquaginta loca combuſta fuerunt, atque etiam ex militibus quinquaginta mille perierunt. Scribit quoque Petrus Mexia in ſua Cæſarum hiſtoria in vita Imperatoris Traiani cap. 2. Cenalum Daciæ Regem ob non ſeruatam fidem, quàm Traiano Imperatori dederat, ne dum regnum amiſiſſe, ſed ſe ipſum proprijs manibus interemit. Et apud Titum Liuium Decada. 3. lib. 10. capitu. 6. commemoratur. Ciphacem Numidiæ Regem poſt maximam inter ipſum, & Romanos amicitiam initam, fidẽ etiam eiſdem Romanis datam violaſſe, & huius ſceleris cauſa in vna die nedum regnum ſuum amiſiſſe, ſed & ipſum ſeruum effectum fuiſſe. Qui etiam in Scipionis triumpho in eodem ſeruitutis ſtatu viſus fuit, & tandem in vinculis perpetuis dies ſuos clauſit. Et idem Titus Liuius in dicta Decada 3. cap. 14. 15. & 16. commemorat, victis à Scipione Carthaginenſibus, illiſque ſub Romanorum iugo ſub certis fide, & conditionibus conſtitutis, fractis ab eiſdem fide, & conditionibus, ſenatum decreuiſſe, quòd eorum ciuitas, tanquam fidei, quam ſuis dijs, & hominibus dederant violatrix, vt miſericordia indigna deſtrueretur. Extat, & aliud Anaſtaſij Imperatoris primi huius nominis exemplum relatum à Paulo Diacono in vitis Imperatorum, & à Nicephoro in fin. ſuæ hiſtoriæ eccleſiaſticæ, qui omnes referunt, quòd cum dicti Anaſtaſij anteceſſor hyſaurorum viribus, & armis regnum illo vocatum occupaſſet, & fidem circa quaſdam gratias dictis hyſauris dediſſet, in quib. voluit ipſos conſeruari debere: & ipſe Anaſtaſius ſuccedens in regno, fracta fide à dicto ſuo anteceſſore hyſuris data, per eum promiſſa adimplere noluiſſet, bellum ideò contra illum fuiſſe indictum, & ab hyſauris, per ſex annos proſecutum, in quo conſtat in Imperij terris plura damna illata fuiſſe. Tandem refert Bocatius in tractat. de infortu. grauiſſimor. virorũ Seleucum Aziæ, & Siriæ Regem Berenicam Tholomæ. Aegypti Regis ſororem ſub ſua fide, & protectione accepiſſe, eamque poſteà fracta, & violata fide intermiſſe, & ideò dictum Seleucum grauiſſimos labores arduaſque calamitates ſuſtinuiſſe, & tandem amiſſa Azia, cecidendo ab æquo vitam cum morte commutaſſe.

ARGVMENTVM.

An graſſator, qui ſemel in ſtrata publica, vel in ſylua furatus fuit, & aufugit ad eccleſiam, à qua violenter extrahitur, gaudeat immunitate eccleſiaſtica.

SVMMARIA.

1 *Ab Eccleſia non eſt quis violenter extrahendus.*

2 *Latro publicus non gaudet immunitate eccleſiaſtica: licet ab ea violenter extrahatur: & vide nu. 6. in fi.*

3 *Graſſator quis in iure verè, & propriè cenſendus ſit. Et graſſari quid ſit.*

4 *Latrones publici propriè dicuntur, qui plures in ſtratis publicis, vel in ſyluis, vel in domibus, vel in mari, per vim cum armis, vel ſine graſſantur, cum tamen hominis interemptione.*

5 *Latro publicus dicitur ex eo, quòd palam, & publicè furatur.*

6 *Latro, qui pluries graſſatur dicitur publicus, qui ideò eſt furca ſuſpendendus.*

7 *Latro, qui ſemel in ſtrata publica, vel alibi graſſatus fuit, non dicitur publicus latro: nec ideò de iure communi vltimo eſt tradendus ſupplicio: ſed in metallum damnatur, vel in inſulas relegatur.*

8 *Graſſator, qui ſemel furatus eſt cum iure latro publicus non dicatur, non comprehendetur ſub diſpoſitione tex. c. inter alia de immuni. eccleſi. in quantum de publicis latronibus loquitur.*

9 *Graſſator, qui ſemel delictum commiſſit, ſi violenter ab eccleſia extrahatur, debet tanquam gaudens immunitate ad eandem eccleſiam vnde fuit extractus reſtitui.*

10 *Declaratio Regij Cancellarij, cum interuentu Doctorum Regij Concilij.*

DECISIO XL.

1 ROmanus Pontifex in capitulo inter alia, de immun. eccleſia. facta diſtinctione inter ſeruum, & hominem liberum, nobis quo ad liberum regulam, hic propono. Quòd quantumcunq; homo liber grauia delicta commiſerit, non eſt violenter ab eccleſia extrahendus nec inde damnari debet ad mortem, vel ad pœnam, & concordat tex. in c. id conſtituimus, 17. quæſt. 4. à qua regula dictus tex. in capitul. inter 2 alia duos excipit caſus, vt primo non procedat, quando extractus ab eccleſia eſſet publicus latro: vel ſecũdo niſi talis eſſet agrorum nocturnus depopulator: hi enim horum exceptorum criminum ratione eccleſiaſtica immunitate nõ gaudent. Et de publico latrone confirmat tex. in c. ſicut antiquitus, 17. quæſt. 4. vbi tex. impoſitis confinibus eccleſiæ inquit, quòd qui dicta confinia confringere tentauerit, aut perſonam hominis, vel bona eius inde ſubſtraxerit, (niſi publicus latro erit,) quo vſque emendet, & niſi, quòd rapuerit reddat, excommunicetur. Ex quibus clarè deducere poſſemus, quòd ſi, & vbi graſſator in ſtrata publica, vel in ſyluis graſſatus fuit, ob id latro publicus iure cenſendus eſſet, ipſum immunitate eccleſiaſtica gaudere non poſſe.

At hæc conſequentia (quòd graſſator ideò, quòd i

itinere

itinere, ſeu ſtrata publica furatus eſt publicus latro exiſtimetur) de iure in omni caſu non procedit. Quare, vt rem hanc facilius perpendamus ab huius vocabuli graſſatoris ſignificatione, ſeu interpretatione incohandum eſt.

3 Et graſſatorem eum verè, & propriè appellamus, qui viarum in vrbe virorumq́ue obſeſſor eſt, qui obuius iniuriæ opportunos ſpoliat, aut pulſans, aut intentata morte territans. Et ideò graſſari, vt inquit Nonius eſt ſupra modum ſæuire. Feſtus verò inquit graſſari dicunt lattones vias obſidentes: gradi, ſiquidem ambulare eſt, vndê tractum graſſari, videlicet ab impetu gradiendi. Sic Accurſius in leg. capitalium. §. graſſatores in verbo, graſſatores, interpretatur, & exponit, graſſatores, ideſt, ad malum nitentes: vnde graſſor, ideſt nitor ad malum. Sic etiam dicimus peſtem graſſari, vt apud Budæum legitur, graſſatur peſtis, cum ingenti clade hominum inuaſeſcit. Caliſtratus verò in dict. l. capitalium. in eod. §. graſſatores, ait, [graſſatores, qui prædæ cauſa id faciunt, proximi latronibus habentur. & ſi cum ferro aggredi, & ſpoliare inſtituerunt, capite puniuntur, vtique ſi ſæpius, atque in itineribus hoc admiſerunt, cæteri in metallum damnantur, vel in inſulas relegantur] Et cuius Iuriſcõſulti verbis, & maximè ex illis, vtique ſi ſæpius, colligimus, differentiam inter eos, qui non ſæpius itinera frequentantur, & eos, qui ſæpius dicta itinera, ſeu vias obſident, vt hic capite puniantur: illi verò, aut in metallum damnatur, vel in inſulas relegantur. Quaſi velit iuriſconſultus explanare, quòſt qui ſemel in itinere publico graſſiatur, non ſit pro publico latrone habendus: ſed ſic, qui ſæpius hoc crimen admiſerit.

Et ſi forſan hec eſſet Iuriſconſulti intentio, ex his noſtrę queſtionis dubium suboriretur: nam ſi quis ſemel graſſatur, de iure latro publicus exiſtimandus non eſt: & ideò talis delinquens non comprehenderetur ſub diſpoſitione text. dicti cap. inter alia de immunit. eccleſi. qui publicos latrones ab eccleſiarum immunitate repellit. de quibus loquitur tex. in l. capitalium. §. famoſos. ff. de pęn. Qui igitur verè, & propriè in iure publici latrones exiſtimentur perquirendum eſt, vt hinc perſpicuum ſit, an ille, qui ſemel graſſatus fuit in ſtrata publica, vel in ſyluis, alienisvè domibus, ſit inter eos connumerandus, vel non, & ſic an tex. in dicto cap. inter alia qui publicos latrones ab eccleſiaſtica immunitate repelit, priuet quoque talem, vt publicum latronem dicta immunitate.

4 Ad rem igitur deueniendo. quidam exiſtimarunt eos verè, & propriè publicos, & famoſos latrones dici, qui pluries in ſtratis publicis, vel in ſyluis, vel in domibus, vel in mari, per vim cum armis, vel ſine, graſſantur: cum tamen non interemptione hominis, in hac ſententia eſt Cæpola in authen ſed nouo iure. nume. 106. ita intelligens tex. in l. capitalium. §. famoſos. ff. de pœnis, qui tex. ſic loquitur, [Famoſos latrones in his locis vbi graſſati ſunt furca figendus quam pluribus placuit, vt, & conſpectu deterreantur: alij ab eiſdem facinoribus, & ſolatio ſunt cognatis, & affinibus interemptorum, eodem loco pœna reddita quo latrones homicidia feciſſent. Nonnulli etiã hos ad beſtias damnauerunt. Maiores noſtri in omni ſupplicio ſeuerius ſeruos quàm liberos famoſoſque integræ famæ homines punierunt.] Et cuius tex. verbis, & præcipuè ex verbis, interemptorum, & homicidia apparet, quòd ad hoc quis publicus, & famoſus latro dicatur, non ſolum ſufficit, quòd graſſator conſuetus ſit graſſari: verum etiam, quòd illud fecerit cum hominis interfectione. Et ſic Cępola in loco citato dicit intelligendam eſſe gloſ. in authen. ſed nouo iure in verbo caſtigabitur. C. de ſeruis fugitiuis ideò quòd dicta gloſſ. ſe ipſam refert ad dictum. §. famoſos, & etiam glo. in cap. ſi quis fortitudinem. 23. q. 3.

5 Alij verò ſunt, qui tenet publicum latronem eſſe ex eo ſolum, quod palam, & publicè furatur, vt ſunt pyratæ, vel qui publicè ſtant in ſtratis: vt homines tranſeuntes diſrobent. ita Panor. in dicto ca. inter alia. nu. 5. & Oldra, in conſil. 155. num. 2. & Bart. in dicta l. capitalium. §. famoſos. num. 1. & 2. ff. de pœnis. & Bald. in auth. ſed nouo iure. num. 3. C. de ſeru. fugiti. & Gregor. in ſyntagma. iur. vniuer. lib. 37. capit. 9. num. 9. qui dicit, quod non dubitaret aſſerere publicum eſſe iudicium latronum obſidentium vias, etiam ſi non iugulent homines, ſed expolient tantum, & prædentur: quia & ij furca ſuſpendendi ſunt. Et ſecundum horum opinionem video practicari, maximè in noſtro Regio Concilio Cathaloniæ, in quo graſſatores ſtratarum publicarum etiam, quod furẽtur ſiue interfectione alicuius, habentur pro publicis latronibus: & ſolent condemnari ad vltimum ſupplicium. Ego verò ſic eſſe diſtinguendum putarem, & maximè quantum attinet ad articulũ immunitatis, de quo in hac agitur, quæ-
6 ſtione. Quod aut graſſatores, qui palam, & publicè graſſantur, pluries, aut ſemel, delictum comiſſerunt. Si plures quia ex hoc, capite puniontur, vel furca ſuſpenduntur, dicuntur publici, & famoſi latrones vt eſt tex. in l. capitalium. §. graſſatores iuncto. §. famoſos. ff. de pœnis, & glo. in dicto §. famoſos. in verbo. graſſati ſunt: in ſecunda, & vltima expoſitione dum dicit, vel graſſati, ideſt, vbi frequẽter obſederint itinera publica, & eſt alia gl. in auth. ſed nouo iure. in verbo. caſtigabitur. C. de ſeruis fugit. quæ declarat, eum eſſe publicum latronem, qui furari conſueuit, & ſic eum furcis eſſe ſuſpendendum. Et iſti, licet ab eccleſijs extrahantur, non gaudent immunitate eccleſiaſtica: de quibus loquitur text. in cap. inter alia de immunita. eccleſiar. ibi. [qui dum itinera frequentata, vel publicas ſtratas obſidet] loquendo, per numerum pluralem, vt oſtendat, eum eſſe publicum latronem, qui ſolitus eſt in publicis itineribus frequentare. Aut ſemel
7 tantum hoc commiſerunt, & tunc licet eos Regium conſilium ſoleat vltimo ſupplicio tradere propter delicti frequentiam in prouincia, & habeat ſecum eis, tanquam cum publicis latronibus, qui ſepius furati fuerunt, tamẽ ſecus eſt de iure communi, quòd tales, vel in metallum damnantur: vel in inſulas relegantur, vt tenet expreſsè tex. in dict. §. graſſatores, qui prædæ cauſa id faciunt proximi latronibus habentur: & ſi cum ferro aggredi, & ſpoliare inſtituerunt, capite puniuntur, vtique ſi ſæpius atque in itineribus hoc admiſerunt. Cæteri in metallum damnantur, vel in inſulas relegantur.] tenet gloſſ. in d. §. famoſos. in verbo. graſſati ſunt. ibi dum dicit, [nam ſi ſemel, veniam meretur à furca.] probatur etiam per tex. in l. 3. in fi. C. de epiſ. audien. ibi. vt remiſſionem veniæ crimina, niſi ſemel commiſſa non habeant, & eſt alia glo. in d. §. famoſos, in verbo, furca, in verſic. Aut palam, & in verſic. Vt poſſet dici. vbi dicit, quòd ſi ſemel tantum quis ſit graſſatus tenetur lege Iulia de vi publica, & non debet furca ſuſpendi. Et ſecundum hoc ius commune terminanda, & decidenda eſt hæc noſtra quæſtio. Quinimò conſuetudo, & practica Regij Concilij (qua qui ſemel latrocinium commiſerunt, quo ad punitionem habentur pro publicis latronibus)non poteſt ex quo eſt laicorum tollere priuilegia, & libertatem ecclecæ iure communi canonico conceſſam. c. eccleſia Sanctæ Mariæ & ibi Doctores, de conſtitut.

Ex quibus patet, eos graſſatores qui ſemel in itinere, aut in ſylua ædeque aliena violenter aggrediuntur, non ideò iure commmuni publicos latrones exiſtimari, cum ad capitis pœnam eos tantum teneri ſenciat, qui ſæpius in itineribus aggrediuntur, vt vi itinerantes ſpolient atque furentur. Nam ſi qui ſemel graſſantur publicos latrones ſenſiſſet, non quidem in metallum damnati, ſeu in inſulas relegationi, ſed potius vltimò ſupplicio eos in eo tex. adindicaſſet: cum alibi ipſe Caliſtratus publicos, ac famoſos latrones furca figendos ſtatuerit. vt in d. l. capitalium. §. famoſos. ff. de pœnis. Ex quibus rectè inferri licet, quòd cum iſti, qui itinere publica non frequentantur, ſed hoc crimen tantum ſemel admiſerunt, non ſint vltimò ſupplicio damnandi, eos publicos latrones non cenſeri, quamuis illis proximi videantur: & ſic non comprębendi ſub diſpoſitione tex. c. inter alia de immunita.

ecclesia.

eccleſia. in quantum de publicis latronibus loquitur, quos ſolum, atque agrorum nocturnos depopulatores ab illa immunitate repellit. Quo fit, vt ſi tales, qui crimen hoc ſemel commiſerunt, violenter ab eccleſia extrahantur, debeant tanquam gaudentes eccleſiaſtica immunitate ad eandem eccleſiam reſtitui. ita expreſsè tenent Oldr. in conſi. 154. num. 2. & Petrus Bellu. in ſpeculo Principum. in §. ſed quia nume. 13. vbi concludit, publicum latronem quo ad amittendam immunitatem eſſe dici, qui in ſtratis publicis aliquem per inſidias, fuerit aggreſſus, vel eum qui itinera frequentat derobando, & non eum, qui impetu, vel caſu fortuito hoc committit: nam talis immunitate gaudet, ideò quòd publicus latro non eſt appellandus. Et ſecundum hanc opinionem fuit per Regium Cancellarium Matthiam de Sorribes declaratum die 3. Februarij 1561. in fauorem Baldirij Corones delatum, & inculpatum coram Regia curia de quodam latrocinio per eum, & alios violẽter commiſſo. Fuit enim tunc per Doctores cum conſulentes habitum pro conſtanti, quòd licet ſemel quis in ſtratis publicis committat violenter furtum, non ideò eſt latro publicus dicendus. Et Doctores fuerant. Miralles, Serra, Riuſech, Lobregat: Ros, Iofre, Sunyer, Torroella, Quintana, & Michael Ferrer. Omnes ſummæ authoritatis, & doctrinæ.

ADDITIO.

Didacus à Clauero. S C. R. M. conſiliarius, ac Regens regiam cancellariam in ſacro ſupremo Aragoniæ concilio, cum inter nos ſuper quibuſdam negocijs commentaremur, retulit me in maximam duxiſſe dubitationem plures regni, Aragoniæ Doctores, quòd ipſe in capit. hoc 40. ſcripſerim, eum non dici publicum latronem, qui ſemel in itinere publico tranſeuntes prædæ cauſa inſidiatus fuit, ſed ſolum eum qui ſæpius, aut pluries ſolitus eſt latrocinari, & conſequenter non ſolitos, ſi ſe ad eccleſias recipiunt gaudere debere immunitate eccleſiaſtica; idque ita fuiſſe concluſum, & declaratum per regium concilium ſuper quodam latrocinio, per Baldirium Corones vna cum alijs violenter perpetrato. Et equidem dico, quòd ſi ipſe ſolus doctrinam hanc in lucem prodiſſem, ſufficiens eſſet cauſa legentium animos perturbandi, tamen cum iam ante, & poſt me plures Doctores, qui de hac re diſputationem inſtituerunt in eadem fuerint opinione, & ſententia quos infra in additione hac recenſere curabo, non eſt demirandum curita cenſerim, ac ſcripſerim.

Et quamuis res ita ſe habeat, cum vix tollerari poſſit, quòd latro, qui ſemel paratis inſidijs, viatores in publicis itineribus ſpoliat dici non debeat publicus latro, & quòd propterea ſi ad eccleſiam aufugiat non ſit ab ea violenter extrahendus, decreui hoc in loco explicare (quicquid ſupra dixerim) qualis ex ſententia mea debeat eſſe in factis contingentibus huius rei obſeruatio.

Atque ita ex ſupra dictis in deciſione, videtur colligi poſſe, tria requiri, vt latro non ſit tutus in eccleſia.

Primò, vt ſit publicus. Qui autem latrones publici dicantur, dixi latè ſupra, quos etiam dicunt Panorm. & alij. in cap. inter alia. de immunita. eccleſ. eſſe illos, qui in via obſident publicè, & alijs inſidiantur, vitæ viatorũ non parcentes, vt eorum bona deprædentur. Grammat. quoque in conſil. 37. num. 14. in fin. & conſil. 59. num. 4. aſſeruit famoſos dici latrones eos, qui vias obſident, vt viatores deprehendantur. Quod intellige verum in his latronibus, qui ſæpiùs, atque in itineribus viatores prędæ cauſa inſidiantur. vt ſupra latius explicuimus, & probauimus per tex. in l. capitalium. §. graſſatores. ff. de pęn. vbi caliſtratus inquit, graſſatores, qui prædæ cauſa id faciunt proximos latronibus haberi, qui ſi cum ferro aggredi, & ſpoliare inſtituerunt capite puniuntur, vtique ſi ſæpiùs, atque in itineribus hoc admiſſerunt. Ex quo tex. apertè colligitur, quòd vt latrones dicantur publici graſſatores, vel latrones oportet, quòd id ſæpiùs fecerint, atque præcipuè in itineribus. Et quòd ad conſtituendum publicum latronem requiratur, quòd non ſemel tantum, aut bis, ſed pluries ſit ſolitus latrocinari, probat glo. in l. capitalium §. famoſos. in verbo, graſſati ſunt, in ſecunda expoſitione. ff. de pœn. & gloſ. in auth. ſed nouo iure. in verbo caſtigabitur. C. de ſeru. fugitiu. Idem tenet Angel. in conſ. 403. in princip. vbi dicit, nomen hoc publicus latro, eſſe nomen iuris, non facti, ideo ſi quis confitetur eſſe publicum latronem confiteretur ius, non factum: vndè ſibi non præiudicaret, atque ita, vt confeſſio præiudicium afferet, oporteret, quòd confiteretur ſe ſæpius in vijs publicis deprædatum, quod eſt facti. Et quòd requiratur frequentia, & conſuetudo deprædandi tenet Fulgoſ. in conſ. 157. num. 3. In hanc inclinant quoque ſententiam Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. de caſibus qui delic. & cauſas confugien. concer. nu. 2. verſ. & Tullius. & verſ. cum igitur. tom. 2. Farinac. de carcerib. & carcer. q. 28. nu. 50. vbi in fi. allegat p me circa hæc tradita in hoc c. 40. & tranſit cum eis.

Scias tamen prædicta procedere, & vera eſſe de iure ciuili, & ſecus eſſe de iure canonico, quo iure quoad amittendam eccleſiæ immunitatem ſufficit, quòd latro publicus ſtratas publicas, & frequentatas paratis inſidijs obſideat, & non curatur, an ſemel, bis, aut pluries, id facinus admiſerit. Quòd probare nitor ex tex. in c. inter alia. de immuni. eccleſ. qui tex. cum ibi excipit publicum latronem, non dicit, qui itinera frequentauerit, vel qui ſolitus eſt latrocinari, aut qui ſæpius id fecerit, vt ſic intelligere vellet eum tantum dici publicum latronem, qui ſæpiùs, ac frequenter vias, & ſtratas publicas obſidet, ſed dicit, latronem eum eſſe publicum, qui itinera frequentata aggreſſionis inſidijs obſidet, id eſt, itinera per quæ publicè omnes gentes iter facere ſolent. In quo concordat tota canoniſtarum caterua, vt atteſtatur Ignac. in l. 1. §. ſubuenitur. num. 107. in fi. ad Sillan. & num. 117. vbi dicit, hanc communem, & Remig. de immunit. eccleſ. in 2. fallen. ſequitur Clar. in pract. quæſt. 3a verſic. quæro nunquid, vbi dicit hæc omnia ſecundum diſpoſitionem iuris canonici nullam habere difficultatẽ per tex. in dicto cap. inter alia. & præterea Oldrad. conſ. 154. num. 4. Decian. in tract. crim. lib. 6. de caſibus, quĩ delic. & cauſ. confugien. concer. num 2. tom. 2. & *Farin.* de carceribus, & carcera. quæſt. 28. num 50. *Et hoc iure* vtimur in hoc Regno Cathaloniæ, in quo de meo tẽpore non vidi hanc diſtinctionem ſi ſemel bis, aut pluries fuiſſe in vſu, ſed inconcuſſe ſeruatum, quòd probato latronem vias obſediſſe, & viatores deprædaſſe eccleſiaſtica immunitate non gaudere: cui iuri canonico deficiẽtibus legibus patriæ iuxta noſtras generales conſtitutiones ſtandum, & præcipuè ſtari debet, attenta ſubiecta materia immunitatis eccleſiaſticæ, de qua agitur.

Secundò, vt latro non ſit tutus in eccleſia requiritur, quòd per inſidias viatoribus noceant, vt ex ſupra dictis oſtenſum eſt, & expreſsè per tex, in dicto cap. inter alia. & tenet Petr. Bellug. in ſuo ſpecu. in §. ſed quia num. 13, vbi concludit, publicum latronem quo ad amittendam immunitatem eum dici, qui in ſtratis publicis aliquem p inſidias fuerit aggreſſus, vel eum qui itinera frequentat derobando. videndus Farinac. de carcerib. & carce. q. 28. num. 50. vbi in fin. allegat. Bullam Gregorij XIIII. qua diſponitur, priuilegio huiuſmodi immunitatis non gaudere eos, qui fuerint publici latrones, viarumque graſſatores, qui itinera frequentata, vel publicas ſtratas obſident, ac viatores ex inſidijs aggrediuntur. Hi enim cum in dictis vijs, & ſtratis hoc facinus commiſeriot, poſtquam hoc inſidio ſe fecerint, beneficio immunitatis eccleſiæ indigni redduntur: quia iſti ſunt, qui publici latrones appellantur, & qui ſub cap. inter alia: ne immunitat. eccleſiar. comprehenduntur.

Tertiò requiritur, quod hoc latrocinij crimen in vijs publicis committatur per tex. in d. cap. inter alia. ibi dũ

itinere

itinera frequentata, vel publicas ſtratas obſidet aggreſſionis inſidijs, cui concordat tex. in cap. diffiuiuit. & in cap. id conſtituimus, & c. reum ad eccleſiam, & cap. metuentes. 17. quæſtio. 4. & concordant omnes quotquot ſint ſcribentes.

Et quòd prædicta tria requirantur annotarunt Ioan. de Vitch. in tract. de immuni. eccleſ. nume. 19. & 20. & Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. de caſib. qui delic. & cauſ. confugien. concer. nu. 2.

Ex quibus quidem tribus requiſitis primo deducitur eos latrones, qui impetu, & caſu fortuito, vt in promptu à Diabolo tentari in itinere publico itinerantes deprædantur non eſſe pro publicis latronibus habendos. Deficit enim illis illa qualitas inſidiarum, quæ ad conſtituendum publicum latronem præcipua eſt. ita Ioann. Andr. in dicto capit. inter alia. in princ. & ibidem Anto. etiam in princip. quos ſequitur, & refert Remig. de immunit. eccl. in 2. fallen. num. 2. in verſ. Cardinalis, atque etiam Bellug. in ſuo ſpecu. in §. ſed quia num. 13. & dixi ſupra num. 8. Quare iſti, ſi poſt commiſſum delictum ſe ad eccleſiam recipiunt non ſunt ab ea violenter extrahendi, imò dicta immunitate eccleſiaſtica gaudere debent. Et credo talem fuiſſe Baldirium Corones, qui ideò, quòd vnà cum alijs, caſu fortuito, & ſemel commiſerat latrocinium, fuit per ſupra nominatos Regij Concilij Doctores concluſum, & votatum eum debuiſſe immunitate eccleſiaſtica gaudere.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, qua pœna puniendus ſit ille, qui frangit fines exilij impoſiti.

SVMMARIA.

1 *Exilij certi, & determinati temporis minus, quàm ſit tempus decennij fines frangẽs, punitur, quòd duplicatur ſibi tempus quòd ſupereſt, & num. 9.*

2 *Tempus, quo quis ſtat in carcere, non computatur in tempore exilij.*

3 *Exilium ad decẽnium datum frangens, punitur pœna perpetui exilij, & nu. 11.*

4 *Frangens fines perpetui exilij, punitur pœna mortis. Et quomodo intelligendum ſit, vide in ſequentibus numeris.*

5 *Frangẽs fines perpetuæ relegationis, nõ punitur pœna mortis naturalis ſed pœna deportationis.*

6 *Relegari ad inſulam, & ad tempus, & in perpetuum quis poteſt, deportari autem non niſi in perpetuum.*

7 *Relegatus ſiue ad tempus, ſiue in perpetuum retinet ciuitatẽ, & teſtamenti factionem.*

8 *Deportati, ciuitatem, teſtamenti factionem, & ea, quæ ſunt iuris ciuilis amittunt.*

9 *Bannitus, vel relegatus ad certũ tempus minus decẽnio, ſi frãgit fines dicti exilij multiplicatur ei tempus, quod ſupereſt probatur hic. Et cum concluſione Regij Concilij.*

10 *Exulatus, ſeu bãnitus à prouincia, vel ciuitate in perpetuum, ſi frangit fines dicti exilij extra ordinem iudicis arbitrio punitur. Et cum concluſione Regij Concilij.*

11 *Relegatus ad inſulam ad decẽnium, ſi redeat in perpetuum eſt relegandus.*

12 *Relegatus in perpetuum ad inſulam ſi frangit dictam relegationem, deportandus eſt. Et ita in Regio Concilio concluſum.*

13 *Deportatus frangẽs fines deportationis, ſummo ſupplicio afficiendus eſt: & ita fuit in Regio Concilio concluſum.*

DECISIO XLI.

CVm paſſim contingat, quòd iudices imponunt pœnam exilij optimum erit decidere, qua pęna plectendi ſint frangẽtes fines exilij impoſiti. Ad quã quidem qõem perſoluendã, nos hac vti diſtinctione oportet. Aut iudex imponit pęnam exilij
1 ad certum, & determinatũ tempus minus decẽnio, & tũc condemnatus debet illud ſeruare, adeo quòd ſi fecerit contrarium, & ingrediatur locum à quo fuit exulatus, duplicatur ſibi tempus exilij, quòd ſupereſt. vt probatur in l. aut damnum. §. quiſquis ff. de pœnis. vbi iuriſconſultis his vtitur verbis. [Quiſquis autem in opus publicum damnatus refugit, duplicato tempore damnari ſolet, ſed duplicare eum id tempus oportet, quod ei ſupereſt cum fugit, ſ. ne illud duplicetur, quo apprehenſus in carcere fuerit.] Idem Bar. & commu. ſcrib. in d. §. quiſquis. & facit tex. in §. temporales. inſti. de exceptionib. vbi dicitur, quòd ille qui petit ante tempus duplicatur induciæ, & intellige, quòd duplicantur induciæ, quæ ſupererant. per text. in dicto §. quiſquis.
2 Ex quibus nq. ibi Bar. tempus, quo quis ſtat in carcere non computari in tempore exilij: quia illud tempus cõputatur à tempore, quo exceſſit, vt l. relegati. ff. de pœn. Ipſe verò non approbo hanc illationem: quia eſt contra
3 l. omnes. C. de pœnis. Aut iudex imponit pœnam exilij ad decennium, & tunc ſi damnatus in decẽ annos fines exilij frangit, aut perpetuari debet ei pœna: aut ipſe in opus metalli tranſmitti. vt expreſsè habetur in dicto §. quiſquis. ibi in verbis. [Et ſi in decem annos damnatus ſit.]
4 Aut denique iudex in perpetuum exulat, & tunc frangens fines exilij. ingrediendo locum à quo exulatus eſt, punitur pęna mortis. iuxta opinionem Antonij Gomez. de delict. cap. 8. & Iulij Clar. in pract. crimin. quęſt. 71. verſicu. Quæro qua pœna. Quorum ſententia licet in ſe vera ſit, tamen requirit maiorem declarationem, ne decipiat multos iudices ignaros, qui fortè attenta illorum diſtinctione, condemnabunt morte illos, qui in perpetuũ ad inſulas relegantur, vel illos qui à prouincia, vel ciuitate in perpetuum banniuntur: ſi fines dictæ relegatio-
5 nis, aut bannimenti frangunt. Quod quidem fieri non licet, cum in perpetuum relegatis, caſu quo fines dictæ relegationis frangant, alia mitior pœna, quam ſit mortis naturalis à lege ſtatuta, atque impoſita ſit, vt eſt pœna deportationis, quæ maior eſt pœna relegationis. vt expreſsè probatur in l. relegati. ff. de pœnis. vbi Marcellus in hæc verba inquit. [Relegati ſiue in inſulam deportati debent locis interdictis abſtinere, & hoc iure vtimur, vt relegatus interdictis locis non excedat; alioquin in tempus quidem relegato, perpetuum exilium relegationis, in inſulam deportato pœna capitis irrogatur.] Concordat tex. in l. capitulum. §. in exulibus. ff. eod. titu. vbi legitur, edicto Diui Hadriani gradus pęnarum cõſtitutos fuiſſe, vt qui ad tempus relegatus, eſt ſi redeat, in inſulã relegetur, hoc eſt in perpetuum. vt ibi declarat glo. in verbo relegetur, & probatur in dicta l. relati, ſed qui in inſulam relegatus exceſſerit, in inſulam deportetur, & q deportatus euaſerit capite puniatur. Quod etiam videtur repetere Iuriſconſultus in eadem l. capitalium. in §. & in cuſtodijs. qui ſequitur poſt §. in exulibus. cuius verba hæc ſunt. [Et in cuſtodijs gradũ ſeruandum eſſe idẽ Principes reſcripſerunt, id eſt, vt qui tempus damnati erant in perpetuum damnarentur, qui in perpetuũ damnati erant, in metallum damnarentur, qui in metallum damnati id admiſerunt, ſummo ſupplicio afficerentur.] Ex quibus claram, & expreſſam annotare poſſumus differentiam inter relegationem in perpetuum, & deportationem: cum vnà ſit pœna alterius, hoc eſt ipſa deportatio, quæ irrogatur frangentibus perpetuam relegationem.
6 Aliam etiam ſtatuit Iuriſconſultus inter relegatos, & depor-

deportatos differentiam in l. relegatorum. §. hæc eſt dif
ferentia. ff. de interdic. & releg. hoc eſt, quòd in inſulã
relegari, & ad tempus, & in perpetuum quis poteſt, de-
portari autem non niſi in perpetuum. vide ibi glo. in ver
bo. quis poteſt. Ratio autem quare maior ſit pœna de-
7 portationis in iure patens, & manifeſta. Nam ſiue quis
ad tempus, ſiue in perpetuum relegetur, ſemper retinet
ciuitatem, & teſtamenti factionem. vt in dicta l. relega-
8 torum. §. ſiue ad tẽmpus ff. de interdict. & relegat. At
deportati hæc omnia, & ea quæ ſunt iuris ciuilis amittũt,
l. quidam. ff. de pœnis l. 1. & ibi glo. in verbo. non poſ-
ſunt. C. de hæredib. inſtituen. & eſt tex. in l. prima. §.
penul. ff. de bonorum poſſeſſio. contra tabul. Vbi depor
tati pro mortuis habentur.

Dicamus igitur, verba Antonij Gomez, & Iulij Clari in locis ſupra citatis (in quantum aſſerunt, eum qui in perpetuum exulatus eſt ingrediendũ locum, à quo fuit exulatus teneri pœna mortis) intelligenda eſſe de ipſa deportatione.

Et ſic quando in l. vel apud Doctores reperietur ſcriptum, frangentes fines perpetui exilij pœna mortis eſſe plectendos, illud ſanè intelligendum eſt de deportatione, & non de bannimento in perpetuum à prouincia vel ciuitate, neque de relegatione ad inſulam in perpetuum: quia licet his caſibus exulati exceſſerint pœna mortis nõ tenentur, vt ſupra oſtenſum eſt.

9 Quare vt res clarior ante oculos iaceat ſic iterum nos
diſtinguere oportet. Aut quis exulatur a prouincia vel ci-
uitate vt frequenter fieri ſolet, vel ad inſulam relegatur
ad certum tempus minus decennio, & tunc ſi tales ingre
diuntur locum a quo exulati fuerunt, multiplicatur illis
tempus exilij quod ſupereſt, dicta l. aut damnum. §. quiſ-
quis. ff. de pœnis, & ita vidi fuiſſe conclusum, in Regio
concilio die 19. Iulij 1584. in facto fiſci procuratoris
Regiæ curiæ contra Eulaliam Nogues delata, & incul-
patam, quòd cum fuiſſent à vicaria lata Barcinonæ bã-
nita ad quinquennium, dictum bannimentum, ſeu exiliũ,
condemnata multiplicando ei tempus ad decennium.
10 Aut quis non relegatur ad inſulas, ſed bannitur ſeu exu-
latur à prouincia, vel ciuitate in perpetuum, & tunc cum,
contra non obſeruantes hoc bannimentum, ſeu exilium,
certa, & determinata pœna in iure impoſita non ſit, eos
poſſe extra ordinem puniri non eſt ambigendũ. Per tex.
in l. prima §. expilatores, ff. effractoribus, & expilato-
rib. prout etiam in Regio concilio fuit arbitratum, &
concluſum die 8. Auguſti 1582. contra Benedictum Lo-
bera, qui cum fuiſſet in perpetuum bannitus à prouin-
cia, & non obſeruaſſet dictum bannimentum, fuit arbi-
trio iudicum condemnatus ad ſeruitium Regiarum
11 triremium ad quinquennium. Aut quis ad inſulas relega
tur ad tempus decennij, vel ad tempus nullo determina
to tẽpore, quod eſt idem quod ſi diceret ad tempus de-
cem annorum; nam quando iudex imponit pœnam exilij
ad tempus non determinato tempore, intelligitur exula
tus ad tempus decem annorum. vt ex ſingularis, & vni-
cus in l. ſine præfinitione. ff. de pœnis. & tunc ſi redat, in
perpetuum eſt relegandus, vt in dicta l. relegati. & l. ca-
12 pitalium. §. in exulibus. ff. de pœnis. Aut in perpetuum
quis relegatur, & tunc ſi dictæ perpetuę relegationis exu
latus fines frangit, pœna eorum eſt deportatio: vt. pro-
batur expreſſè in verbis ſupra proximè allegatis, & ita
fuit obſeruatum, atque concluſum in Regio concilio die
7. Marcij. 1584. contra Bartholomæum Paſqual villę
de Cardedu, qui cũ fuiſſet ad inſulam Sardiniæ in perpe-
tuum relegatus, & poſtea fines dictę relegationis fregiſ-
ſet, fuit ad arcem nominandam per ſuam Maieſtatem
deportatus. Dico autem ad arcem nominandam per
ſuam Maieſtatem, occaſione text. in leg. relegatorum.
in §. in inſulam. ff. de interdic. & relega. quem tex.
13 videas. & verba hæc intelliges. Aut quis deportatur, vt
in ſupra proximo exemplo, & tunc, ſi qui deportantur fi-
nes deportationis frangunt, & pęna mortis puniuntur, pro
batur in dicta leg. relegati. ff. de pęnis. ibi in verbis. [in
inſulam deportato pęna capitis irrogatur] & nota ibi
gloſ. in verbo capitis. quæ declarat ibi pęnam capitis in-
telligendam eſſe, non de alia deportatione, ſed de capi-
tis amputatione. vt pęna augeatur, quando minori non
paretur. & probat hoc expreſſius tex. in l. capitalium. §.
in exulibus, in fin. & text. in leg. aut damnum, §. inter ff.
de pęn. & vidi ita fuiſſe concluſum in Regio concilio die
24. Iulij 1584. in facto fiſci procuratoris Regiæ curiæ
contra eundem Bartholomeum Paſqual ſupra nomina-
tum delatum, & inculpatum, quòd cum de menſe Ma-
Annij. 1582. ab aliqua dicta fuiſſet in Regio concilio
condemnatus ad ſeruitium Regiarum triremium in per-
petuum, & ex cauſa, quia erat in aliqua ſui corporis par-
te debilitatus, Prorex eidem eandem pęnam ad perpetuam
relegationem ad inſulam Sardiniæ commutaſſet cumque
poſtea fines dictæ relegationis fregiſſet, redeundo in præ-
ſentem Principatum, & ob id fuiſſet ſententia Regia cõ-
tra ſe lata die 9. Martij eiuſdem anni deportatus ad ar-
cem, finemque deportationis fregiſſet, fuit ideo cõdem-
natus, quòd furcis ſuſpenderetur: & ſic fuit ſummo ſup-
plicio affectus.

ADDITIO.

Vide quoque Menochium de arbitr. Centuria 5. c. quæ incipit Egregia. vbi latiſſimè materiam huius deciſionis tract. præmittit ibi qui dicantur exules, id eſt qui dicti relegati, deportati, & banniti, Quorum omnium deſcriptionem proponit, atque declarat. Et qua pęna [illegible] frangentes exilij puniantur, diuerſo ordine, quam in libro tractatum ſit exponit. Quaque pęna puniantur banniti reuerſi in patriam, vel in locum. Vbi etiam quatuor diſtinguit caſus, quos vide per eum.

ARGVMENTVM.

An raptor contrahens matrimonium cum muliere rapta euitet pœnas à lege ciuili propter raptum impoſitas.

SVMMARIA.

1 *Matrimonium inter raptorem, & mulierẽ raptam, de iure ciuili, & iure canonico antiquo conſiſtere non poteſt.*

2 *Matrimonium hodie inter raptam, & raptorem contrahi [illegible] & ſic corrigitur ius antiquũ. Quod intellige, dummodo [illegible] liter rapta ſeparata ſit à raptore: & libe[illegible] conſtituta.*

3 *Stupri pęna quæ ſit de iure ciuili, canonico, & vſaticorum Cathaloniæ.*

4 *Matrimonium in materia ſtupri de iure canonico, & pœnas Cathaloniæ euitat pœnas propter ſtuprum à lege ciuili impoſitas.*

5 *Matrimonium inter mulierem raptam, & raptorem contractum non euitat pœnas à lege ciuili, propter raptum impoſitas.*

6 *Stuprum dicitur, quando virgo ſiuè ea volente, ſiuè per vim capitur, & carnaliter cognoſcitur, & non rapitur.*

7 *Raptus dicitur, quando mulier per vim capitur libidinis cauſa, & transducitur de loco ad locum.*

8 *Raptor mulieris de iure canonico punitur non obſtante matrimonio cum muliere rapta per eum contracto: & etiam de iure ciuili pœna eiuſdem criminis raptus.*

9 *Matrimonium contractum inter raptam, & raptorem de conſenſu parentum mulieris raptæ, mitigat pœnam propter raptum à lege impoſitam.*

DECI-

DECISIO XLII.

FOrſan quis, fruſtra nos hanc proponere quæſtionem iudicabit: cum, & Ciuili lege, & Canonica cautum ſit, raptorem etiam cum muliere rapta matrimoniũ contrahere non poſſe. Si quidẽ extãt. l. vnica. C. de rapta virgi. & alia Iuſtinianæ conſtitutio, in authent. de raptis mulieribus. colla. 9. quæ vetant mulieri vel virgini raptæ, ne raptoris matrimonium eligat. Iure verò canonico extant iura in c. placuit. & in c. de puellis. 36. q. 2. quibus iuribus cauetur, quòd qui rapiunt fœminas, vel furantur, aut ducunt nullatenus, debent eas in vxores ducere: quamuis eis poſtmodum cõueniant, aut eas dotauerit, vel nuptialiter cum conſenſu parentum ſuorũ acceperint. Si igitur matrimonium inter iſtas perſonas fieri vetatur, nõ eſt cur curemus, an matrimoniũ raptoris cũ muliere rapta pœnas criminis raptus à lege ſtatutas euitet. Attamen, quia contrarium videtur decidere tex. in c. pen. & fin. de raptorib. incẽdiar. & violatorib. eccleſiar. quibus habetur, raptam puellam legitimè poſſe cõtrahere cum raptore, fatendũ ſanè eſt, iura ſupra in contrariũ adducta, nunc eſſe correcta. prout etiã atteſtatur glo. in d. c. fi. in verbo. cum raptore, & ſentit hanc eandũ correctionem Cou. c. 3. ſecundæ partis. §. 9. nu. 1. & 2.

Et quamuis ſuper his lex ciuilis diſpoſuerit, non tamẽ ei legi ſtandum eſt: cum ſuper matrimonio tanquam re ſpirituali, vel de impedienda contrahentium voluntate, quicquam diſponere non poſſit. Facultas enim contrahentium matrimonium non eſt per poteſtatem ſecularẽ reſtringenda, ita Felin. in cap. 1. de ſponſalib. neq; ſtatutum per quod differtur ad tempus valet. Abb. conſ. 2. nu. 4. Atq; ideò licet iure ciuili bona raptoris, q̃ raptæ mulieri applicantur, ſi ipſa rapta nubat raptori, ea omnino amittat, vt in dicta auth. de raptis mulierib. tamen ne liber conſenſus impediatur, illa pœna omnino ceſſat canonica ſanctione. glo. in c. de puellis, in verbo. nullatenus 36. q. 2. quã dicit ſingularem Io. Lup. in c. per veſtras 3. notab. §. 20. nu. 8. vbi eam probat. & eam ſequunt̃ Abb. Aret. Felin. & Dec. nu. 34 in c. Eccleſia. de conſtitu Abb. in cap. 1. de ſponſalib. Feder. de ſen. conſ. 36. Archid. in c. cum ſecundum leges. de hæret. in 6. Alex. in l. Seius Augerius. ff. de reg. iur. quorum ratio eſt, ne timore amiſſionis bonorum liber conſenſus ad coniugium impediatur.

Hæc tamen, quæ de contrahendo matrimonio inter raptorem, & raptam dicimus, ſic perpendenda ſunt, niſi mulier, rapta in poteſtate ſit ipſius raptoris: quia quãdiù ipſa in poteſtate raptoris manſerit, nullum poteſt conſiſtere matrimonium. Et ideò, intellige prædicta quando rapta à raptore ſeparata eſt, & in loco tuto, & libero cõſtituta: qua tunc ſi raptorem in virum habere poteſt. Ita ſtatuit Sacroſanctum Tridentini Concilium in decreto de reformatione matrimonij, cap. 6. ſeſſion. 24. Quare cum ex prædictis conſtet, matrimonium inter raptam, & raptorem conſiſtere poſſe, poſtquam mulier rapta in libertate conſtituta, & à raptore ſeparata liberè ſuam explicauerit voluntatem, conſenſumq; præſtiterit: offert ſe nunc quæſtionis noſtra dubitatio, an matrimonium ita, & inter iſtas perſonas contractum purget raptoris vitiũ, euitetq; pœnas à lege propter raptum impoſitas.

3 Et raptorem debere euitare raptus pœnas paret, nam ſcimus, quòd de iure ciuili ſtupri pœna cum virgine ſine vi regulariter eſt in honeſtis publicatio partis dimidiæ eorum bonorum, in humilibus verò corporis coertio cũ relegatione, vt in §. item lex Iul. de adult. inſtit. de publi. iud. Quod quidem de iure canonico correctũ inuenimus per tex. in c. 1. & 2. de adult. quib. iuribus cauetur, q̃ qui virginem corruperit, tenet̃ eam ducere in vxorem, & ſimiliter eam dotare ſm̃ qualitatẽ ſuæ perſonæ: ſi verò ipſa, vel pater eius noluerint cum eo contrahere, tunc cõpetenter dotabit eam. Quibus concordat text. etiam quòd ſtuprum vi committatur, in vſatico Barcinonæ, incipien. ſi quis virginem, in quo hæc habentur verba. [Si quis virginem violenter corruperit, aut ducat eã in vxorẽ ſi illa, & parentes eius voluerint, & dederint ei ſuum axouar: aut donet illi maritũ de ſuo valore.] Ex quib. in-
4 fero, quòd cum matrimonium in materia ſtupri de iure canonico, & patriæ Cathaloniæ euitet pœnas à dicta lege ciuili impoſitas, idem quoq; eſſe dicendum, illorum argumento in materia raptus. Nam ſi poſt contractũ matrimonium inter raptam, & raptorẽ deberet raptor mori virtute, l. vnicę. C. de rapt. virg. ſequeretur, quòd ſtatim illud matrimonium diſſolueretur; & ſic fruſtra fuiſſent ꝓuiſiones iuris canonici contra ius ciuile in materia iſta matrimoniali. Si ergò ius canonicum corrigit ius ciuile in matrimonijs, ergò, & in acceſſorijs quo ad pẽnã: aliàs friuolum fuiſſet permittere matrimonium, ſi ſtatim per mortem violentam diſſolueretur. Quo fit, vt per matrimonium videatur in conſequentiam in pœna diſpenſatum, Hanc ſententiam, & concluſionem ſequitur Ioan. Calderin. in d. cap. fin. ext. de raptorib. Auguſt. de Arim. in additionib. ad Angel. de maleficijs, in ſu. in parte, che mi hai adulterato 17. col. verſi. an autem per ſubſequẽs matrimonium, qui dicit, ſe habuiſſe in quæſtione de facto, & ita obtinuiſſe, quod certè eſt ſummè notandum in practica, & ante eum tenet etiam Paul. de Caſtr. in l. raptores, C de epiſcop. & cler. in 2. colum. vbi dicit, ſe ita conſuluiſſe, & quòd per eius conſilium fuit quidã raptor à pœna mortis in ciuitate Mantuæ liberatus. Præterea ꝓ hac opinione videtur facere tex. in capit. penult. de raptorib. vbi habetur, quòd quando mulier de eius conſenſu abducitur inuitis parentibus cauſa contrahendi matrimonium cum ea, ſi matrimonium inter iſtas perſonas contrahitur, ille contrahens non poteſt dici raptor: licet parentes reclamarent à quibus dicitur rapuiſſe. Ergò patet, matrimonium cauſam eſſe, quòd raptus crimen extinguatur.

5 Sed his non obſtantibus, exiſtimò contrariam ſentẽtiam in puncto iuris veriorem eſſe. Licet enim matrimonium de iure canonico inter eos valeat per text. in d. cap. penult. & fin. de raptoribus, cui iuri in his, quæ ad matrimonium pertinent ſtandum eſt, vt dicit gloſſ. in d. capit. fin. in verbo. cum raptore, & Doctor. in capit. 1. de noui operis nunciatio. non ideò illa iura excuſant raptorem à pœna ordinaria: cum non ſit aliud ius canonicum, quod diſpoſuerit, nec diſponere potuerit in terris Regis, ſeu domini temporalis, circa pẽnam ipſius delicti de iure ciuili impoſitam: vnde meritò raptor nõ obſtante matrimonio tenebitur. Et ſic non obſtant tex. cũ materia in cap. 1. & 2. de adulterijs, nam ita illa quo ad pẽnam habent locũ in terris Papæ, nõ verò in terris Imperij, vel alterius Regijs, ſeu dñi temporalis: quia in eis ſeruabitur ius commune ciuile, vel proprium, ſeu patriæ, vt in expreſſo tenet Ant. Gomez. ſuper legibus Tauri in l. 80. num. 7. quem ſequit̃ Iul. Clar. in §. ſtuprũ. verſic. Sed quæro, & ante eos idem retulit Paul. de Caſtr. in l. raptores, num. 5. C de epiſco. & cler. dicens gloſ. & Docto. ibi intelligere illa iura in foro eccleſiaſtico, vel in terris, in quibus Eccleſia habet temporalitatem. Idem firmat Abb. Sicul. in d. §. 2. de adult. vbi dicit, quod licet Papa moderetur pœnam poſitam in l. 1. C. de rapt. virg. in dicto ca. 2. tamen illud procedit in terris Eccleſiæ, & quòd in foro ciuili ſeruabitur. l. 1. C. de rapt. virg. ex quo nullũ ex eius obſeruantia inſurgit peccatum.

Et dato, q̃ illorum iurium diſpoſitio ſeruetur, ẽt in terris domini temporalis, tñ loquuntur, & procedunt in ſtupro, & delicto commiſſo ſine vi, in quo videntur dicens pœna impoſita per illa iura canonica. Secus tamen eſt in delicto attrociſſimo raptus: in eo enim illa iura nõ loquuntur, nec eſſet cõdigna pẽna. Hanc ſñiam, & opinionem expreſsè videtur tenere Cæpol. in conſ. 52. n. 17. Neq; etiam obſtat tex. in c. penul. de raptor. quia ibi tex. loquitur, quando mulier antequam abduceretur, cũ ea actum fuiſſet de matrimonio contrahendo, & in his,

G &po-

& poſtea in matrimonij conſumatione ſuum præſtiterit conſenſum, idque actum ſit ante quã carnaliter cognoſceretur: quia cum raptus admitti dicatur vbi nihil ante de nuptijs agitur per dictum tex. meritò dicendum eſt, ꝑ quando ante de nuptijs eſt actũ, & illecũ conſenſu euiſdem mulieris celebratæ fuerint ante quam ipſa carnaliter cognoſceretur, virum non debere dici raptorem, vt ibi in eodem tex. & proinde in hoc caſu, nos non eſſe in crimine raptus. At ſecus eſt, quãdo mulier libidinis cauſa tantũ abduceretur, & ſine aliquo præcedẽte tractatu matrimonij: nam licet poſtea matrimonium contrahat, debet puniri raptor pœna criminis raptus, ita tenet Math. de Afflic. in conſtitu. Neapo. lib. 1. rubri. 29. nu. 13. in fin. & Abb. Sicul. in dicto cap. penul. de raptori. vt ipſe quoque infra dicam.

Denique non obſtat tex. in vſatico Barcinonæ allegato, ſi quis virginem: quia loqitur in ſtupro violenter cum virgine cõmiſſo ſine qualitate criminis raptus, hoc eſt, quando virgo non fuiſſet abducta de loco ad locũ: quia ſi abduceretur de loco ad locũ, ratione illius qualitatis, crimen dicitur crimen raptus. Aliud enim eſt ſtuprum, &

6 aliud crimen raptus. Nam ſtuprum eſt quando virgo ſiue ea volente, ſiue per vim capitur, & carnaliter cognoſcitur, & non rapitur: vt colligi poteſt inſti. de publi. iudi. §. item lex Iulia. de adulterijs. & in §. Item lex. Iulia de vi. verſic. Sin autem per vim. ita ſingulariter dicit Alberi. de Roſa. in 3. parte ſtatutorũ in quæſtio. 30. incipienti. Item pone quæſtionem quam narrat Gandin. tenet idẽ expreſsè Paul. de Caſt. in l. raptores. nu. 4. C. ne Epi-

7 ſcop. & cleri. Et in hoc caſu loquitur dictus Vſaticus. Raptus verò eſt, quãdo mulier per vim capitur libidinis cauſa, & transducitur de loco ad locũ ad effectũ abducendi eã. vt habetur in l. vnica. C. de rap. virg. & in l. qui cætu. §. vacantẽ. ff. ad leg. Iul. de vi publi. Et dico ad effectũ abducendi ad differentiã eorũ qui puellã ex vna camera ad aliam conducunt. & eam ſuper lecto proijciunt cauſa cõmodioris coitus: illi enim non ſunt nec veniunt tanquã raptores puniendi, vt de his latè atteſtatur Iul. Clar. in §. raptus. in prin. vbi multos allegat cõcordãtes.

8 Quamobrẽ cum prędicta non obſtent, videretur concluſ. in circa punitionem raptus, ſtandum eſſe diſpoſitioni iuris communis, hoc eſt, quòd puniatur raptor non obſtante matrimonio poſtea cũ muliere rapta cõtracto. Quod & iure canonico procedit, vt in decreto de reformatio. matr. cap. 6. in concil. Tridẽti. ſeſſio. 24. vbi ſancta Synodus decernit, inter raptorem, & raptam quãdiu ipſa in poteſtate raptoris manſerit, nullũ poſſe cõſiſtere matrimoniũ. Quòd ſi rapta à raptore ſeparata, & in loco tutu, & liberu conſtituta illũ in virũ habere conſenſerit, eam raptor in vxorẽ habeat, & nihilominus raptor ipſe ac omnes illi conſilium, auxilium, & fauorem præbentes, ſint ipſo iure excommunicati, ac perpetuò infames, omniumque dignitatum incapaces: & ſi clerici fuerint, de proprio gradu decadant. Ex quibus patet, iure canonico raptorem non obſtante matrimonio, (& ſi illud firmum ſit) pœnis iam dictis puniri. Neque prohibetur, quin, & ſecularis iudex legibus ciuilibus pœnam indictã non proferat: cum vt dictum eſt, matrimonium approbatum ab eccleſia non impediat, quo minus vltio ſumatur raptus, quia non punitur matrimonium, ſed modus, quo quis matrimonium aucupatus eſt illicitè. Et ſic refert Matth. de Afflict. in conſtitutionib. Neapol. part. 1. rubr. 16. num. 15. ſe audiuiſſe Regem Hyſpanorum poſt contractum matrimonii inter raptorem, & raptam feciſſe decapitari ipsũ raptorẽ, poſt eũ refert idẽ Iul. Cla. in § raptus, verſ. quo modo. Et ipſe exiſtimò hanc opinionem in puncto iuris veriorem eſſe, eamq; in caſibus occurrentibus debere practicari: hoc eſt raptorem nõ obſtante matrimonio pęna à lege ciuili contra raptores impoſita poſſe puniri. Quod ẽt infertur, ex quadam declaratione facta per admodum Rener. Hieronymum Managat Regium Cancellarium huius Principatus die 27. Iulij 1584. inter curiam Eccleſiaſticam ex vna, & curiã ſecularem Regij Concilij criminalis partibus ex altera rõne formæ iuris in dicta curia eccleſiaſtica facta ꝑ Bartholomæum Arenes agricolam parochiæ S. Andreæ de Palomario in regijs carceribus detentum rõne quorundam procedimentorum contra eum in dicta curia ſeculari factorum inſtante Michaelle Monſerrato Grau ob prætenſum crimen raptus, & ſtupri per dictũ Arenes, vt aſſerebatur commiſſi in perſonam Alduncia Grau filia eiuſdem Monſerrati Grau: quia fuit per dictum Regium Cancellarium declaratũ cognitionem conceſſionis, vel denegationis licentiæ, ſeu diſpenſationis poſtulatæ per dictos Bartholomæum Arenes, & Alduciam Grau ad cõtrahẽdũ inter ſe matrimoniũ in forma eccleſiæ factis, vel nõ factis monitionibus, iuxta decreta ſacri Conc. Trid. & ſuo caſu executionẽ, & effectum dicti matrimonij ad dictã curiam Eccleſiaſticam pertinere, & ſpectare pertinuiſſe, & ſpectaſſe. Prouiſo tñ, quod propterea curia ſecularis in cognitione dicti ſtupri, & raptus per dictum Bartholomæum Arenes, vt prætendebatur commiſſi nõ impediatur. Ex qua declaratione clarè, & apertè infertũ, ꝗ licet matrimoniũ inter raptorem, & raptam contrahatur, adhuc crimen raptus remanere debet ſub iudicio iudicis ſecularis. In quo quidẽ iudicio exiſtimarem pęnã raptus à lege ciuili impoſitam eſſe temperandam, quãdo matrimonium contraheretur non ſolum de voluntate mulieris raptæ, verum etiam, & parentum ipſius, iuxta doctrinam Pauli Caſtren. in l. raptores, nu. 5. C. de epiſc. & cler. Imo, & matrimonium poſtea ſecutum cũ conſenſu parentum tollit pœnam. vide Cæpol. in conſ. 57. per totum, maximè in fine,

ADDITIO.

Elegans eſt dubitatio, quid ſi raptor accuſatus velit ſe excuſando probare matrimonium antea contractum, & ipſa mulier neget, an ſuper dicto matrimonio prius ſit cognoſcendũ per Eccleſiaſticum, quàm cognoſcatur de raptu iuxta not. per Alex. & alios in l. Titia. ff. ſoluto matrim. Dicit tamen Boſſ. in tit. de rapt. mulier. nu. 19. iudicatum fuiſſe, quòd iudex ſecularis procedẽdo in hoc crimine poterit etiam cognoſcere ſuper matrimonio, quia quãdo in cauſa criminali incidit cauſa matrimonij, iſta non impedit illam, ſed de vtraque idem iudex cognoſcere poteſt, vt tenet Bald. in l. quotiens. C. de iudicijs vbi dicit, ita ſeruari de conſuetudine. Quod ſequitur Angel. de maleſi. in verſ. che hai adulterato la mia donna, & Tiber. Decia. in tract. crimin. lib. 8. c. 9 nu. 9. vbi dicit, ſe ita vidiſſe ſeruari. Quod, & ipſe credo verum, qñ iudex ſecularis principaliter cognoſcit de delicto, quia tunc incidenter, & per modum cauſæ, poteſt cognoſcere de matrimonio. iuxta tex, in cap. tuam, & cap. lator. de ordine cognitio.

ARMGVENTVM.

An, & quando raptores mulierum puniantur pœna mortis naturalis.

SVMMARIA.

1 *Raptores mulierũ regulariter puniũtur pœna mortis naturalis.*

2 *Raptor mulieris non punitur pœna mortis naturalis, quando non habuit copulam carnalem cum muliere rapta, ideò quod pœnitentia ductus illam habere noluit, ſecus verò ſi illam non habuit ideò, quod non potuit.*

3 *Raptor Virginis à principio volẽtis, & ex poſt facto punitur pęna mortis naturalis, ſi ipſa abducatur à domo parentum.*

4 *Violentia in crimine raptus virginis dicitur fieri parentibus, quando quis animum ipſius pertrahit ad ſuum votum, donis, & ſolicitationibus.*

Per-

Perſuaſoria verba in crimine raptus virginis quare vim inferant.

Raptus committitur in mulierem volentem, inuitis parentibus ductam.

Raptus pœna punitur rapiens virginem à principio volentem, & ex poſt facto volentem.

Rapiens virginem ſemper volentem, ſi non abducitur à domo parentum, non punitur pœna raptus.

Rapiens virginem Deo dedicatam, etiam quòd ſēper fuerit volens, punitur pœna raptus. Et attentatum in eam habetur pro delicto conſumato.

0 *Rapiens mulierem maritatam, punitur pœna raptus.*

1 *Rapientes puellam non viri potentem, puniūtur pœna raptus.*

2 *Præſtantes auxilium rapienti mulierem, & fauorem in illo actu pęna criminis raptus puniuntur. Quod intellige eſſe verum, quando eſt eadem conditio perſonarum.*

3 *Raptores mulierum puniuntur per quemcunque iudicem capiantur.*

4 *Rapiens meretricem, & eam quæ facit gratiam ſui corporis, licet per vim eam carnaliter cognoſcat, non punitur aliqua pœna.*

5 *Rapiens meretricem, punitur pœna raptus, ſi meretrix non cōſenſit raptui habendo iuſtam contradicendi cauſam, vel quia iam deſiuiſſet meretricari.*

6 *Raptor contrahens matrimonium cum muliere rapta, an euitet pœnas à lege ciuili propter raptum impoſitas, vide ibi remiſſiuè.*

DECISIO XLIII.

RAptus fœminarum quāuis per vim fiat, & ob id lege de vi publica coerceatur, vt in l. 3. §. prętereà. ff. ad leg. Iul. de vi publi. & in l. 3. C. eodē titu. & in l. mariti. Lenociniū. §. fin. ff. ad l. Iul. de adulter. tamen punitur etiā peculiari cōſtitutione quę habetur. l. vnice. C. de rap. virgi. Ex qua cōtra illū
1 q mulierē per vim rapuerit iudiciū datur his verbis. [Raptores virginū honeſtarum, vel ingenuarū ſiuè iā deſpōſatæ fuerint, ſiuè non, vel quarumlibet viduarum fęminarum licet libertinæ, vel ſeruæ alienæ ſint peſſima crimina peccantes capitis ſupplicio plectendos decernimus: & maximè ſi Deo fuerint virgines vel viduę dedicatæ: quòd non ſolum ad iniuriem hominum, ſed ad ipſius omnipotentis Dei irreuerentiem committitur, maximè cum virginites, vel caſtitas corrupta reſtitui non poſſit, & meritò mortis damnētur ſupplicio: cum nec ab homicidij crimine huiuſmodi raptores ſint vacui.] concordat tex. in §. item lex Iulie de vi inſtitu. de publi. iudi. & tex. in l. qui cætu. §. qui vacantem. ff. ad leg. de vi publ. & eſt text. in l. raptores. C. de epiſc. & cler. quibus iuribus clarè, & apertè cauetur, raptores mulierum pœna mortis naturalis puniendos eſſe.

2 Et quamuis quibuſdam videatur prædictā pęnam non habere locum, quando raptor qui rapuit libidinis cauſa non hebuit acceſſum ad mulierem raptam, exiſtimantibus, duo copulatiuè requiri, raptus ſcilicet, & carnalis copula. per text. in dicta. l. vnica. C. de raptu virginum ibi. [Maximè cū virginitas vel caſtites corrupte reſtitui non poteſt.] & ſunt in ee ſentētia Ioan. de Anna. in c. cū cauſa. de raptoribus. col. fina. & Cępol. in cōſ. 56. nu. 9. tamen hanc ſententiam veram eſſe exiſtimarem, quando copula carnalis nō fuiſſet ſecuta, ideo quòd reptor illam habere noluiſſet pęnitentia ductus: quia tunc ille raptor non eſſet puniendus pœna ordinaria delicti: ſed alia mitiori. ita in expreſſo tenet Hippolyt. de Marſil. in dicta l. vnica nu. 154. C. de rap. uirgi. & probatur argu. tex. & eorū quæ ibi tradunt Bar. & Doctor. in. l. qui falſam. ff. ad l. Cornel. de Fel. & argum. glo. & eorū quæ ibi traduntur in l. ſi quis non dicam rapere. in glo. 1. C. de epiſc. & cleri. Secus uerò eſſet, quando copula non fuiſſet ſequuta ideò, quòd raptor non potuit ex alique cauſe illā copulem habere: vt puta, quia dum fugiebet cum muliere repta, vel eam tranſduceret de loco ed locum fuit capius. & pręuentus à miniſtris iuſtitię, vel eliter impenditus ne illem copulā haberet, tunc enim telis raptor venit pęna ordinarie delicto, hoc eſt mortis naturalis puniendus. ita procedunt, & intelliguntur iura in l. qui cœtu. §. qui vacantem. ff. ad leg. Iul. de vi ibi [Qui vacantem mulierem repuerit vel nuptem vltimo ſupplicio punitur.] & in l. 1. §. fin. ff. de extraordinar. crimin. in c. de raptoribus. 36. q. 1. Ex ſolo enim raptu mulieris in hoc caſu videtur cōſumatum delictum, quamuis copula non ſequatur poſtq non ſtetiſſet per eum quo minus dictem carnalem copulam committeret. vide Bald. in l. ſi quis non dicam rapere. nu. 9. C. de epiſcop. & cleric. & atteſtatur idem Anto. Gomez. in l. 80. Tauri. nu. 40. Et ita vidi fuiſſe ſequutū in regio concilio in facto fiſci procuratoris, & partis inſtantis contra Mōſerratum ſont termini Terratiæ delatum, & inculpatum de raptu Sperantiæ Torroela viduæ honeſtæ, qui fuerat captus dum tranſducerat illam ad locum antequam haberet acceſſum ad eem, vt ita ex eius proceſſu conſtabat ac etiam per depoſitionem eiuſdem Sperantiæ: quē proceſſum me vidiſſe fateor: & tamen ratione dicti raptus fuit in dicto Regio cōcilio pro maiori parte votantium declaratus reus mortis, & ſic in alta furca laqueo per collum ſuſpenſus, vt videri poteſt in con-
3 cluſione ſuper his facta die 22. Iulij 1568. Quæ pœna quoque vēdicat ſibi locum licet virgo fuiſſet ſemper volens, hoc eſt à principio, & ex poſt facto, dummodo à domo parētum abducatur, quia ex Geleſij decreto probatum extat, eum raptum committere, qui puellam violenter à domo patris abducit, vt corrupta in vxorē habeatur, ſiuè puellæ ſolummodo, ſiuè parentibus tātū, ſiuè vtriſq; vis illata conſtiterit. c. lex illa. §. raptus. 36. q. 1. nam is morte inquit mulctatur. Violentia autem dicitur fieri parentibus, dū, quis per trahit animum mulieris ad ſuum votum donis, & ſolicitantibus: quibus ſi mulier exceſſerit à domo patris, poſtea per raptorem trāſducetur de loco ad locum, dicitur quoque raptum committere. l. 1. §. perſuadere. ff. de ſeruo corrup. ibi. [perſuadere eurē eſt plus quā compelli atq; cogi ſibi parere.] Et non videtur dolo carere, qui mulierē etiā volētē retinet: dummodo illam perſuaſionibus, & ſeductionibus abduxerit à domo parentum, vt illam retinere poſſet, ita probatur in l. 3. §. ſi quis volentem. ff. de libero homi. exhiben. Et ſic Solone magis puniuit cum qui verbis pellexiſſet mulierē quam qui vi: teſte Plutercho in Solone. Cumque excogitarem rationem quare perſuaſoria verba quibus fœmina de eius cōſenſu excedit à domo parentū vim dictis parentibus inſerant, hæc mihi in mentē venit, quòd mulieres naturaliter ſunt incoſtantes, & mobiles. vt dicit Albe. in l. filiam in orbitate. C. de in officio. teſtamen. & ſic ſunt fragiles. §. 1. inſti. quib. alien. licet. & l. aſſiduis. C. qui potior in pign. habean. De quibus dicit Beatus Tho. in 4. ſententiarum. quem etiem refert Antoni. Archiepiſ. Floren. in 3. parte ſuæ ſummæ titul. 5. cap. 5. cap. 7. quòd virgo fortiùs impugnatur tentatione carnis, quàm alij p modum curioſitatis quaſi appetens experiri quantitatē, & quelitatem delectetionis venereę quàm non eſt experta, cuius imaginationi diabolus repreſentat quid magnū & valdè delectabile, quòd eſt valdè turpe, adeò, quòd quilibet de hoc magis erubeſcit, quàm de alijs actibus, & ſemper eis conſilium eſt cōtra proprie commoda. l. pen. C. de ſponſalib. vide quæ circa hæc latè dixi in repetitio. item ne ſuper leudemio verſ. 4. à num. 5. vſque ad nu. 12. Quo fit, vt iſtæ perſuaſiones, & eliciementa habeantur loco violentiæ, propter vim quàm faciunt in virgine, illæ fiant inuitis parentibus, proptereà eſt dicendum, illis vim inferri.

6 Quare lex ciuilis quoque voluit, & in volētem inuitis parentibus ductam raptum cōmitti. d. l. vnica, C. de rep. virgi. ibi. [Et huic pœnæ omnes ſubiaceant ſiue volentibus, ſiue nolentibus virginibus] & ibi. [Si enim ipſi raptores metu, vel attrocitate pęnę ab huiuſmodi facinore

ſe temperauerint, nulli mulieri ſiuè volenti ſiuè nolenti
peccandi locus relinquetur: qa hoc ipſum velle mulierũ
ab inſidijs nequiſſimi hoīs, qui meditaē rapinã inducit.]
Quem tex. doctores declarant io c. cum cauſam. de ra-
ptoribus, & ibi Abbas. dicens, quòd quantũcunque puel
la conſenciat raptui, ſi volentia infertur parentibus, ra-
ptus committitur. allegat. io c. de raptoribus. 36. q. 1.
Et dicit, hoc procedere etiam, quòd parentes ignoraue
riot, vel oon fuiſſent ſuperſtites: quia mulier nou poteſt
ſe committece raptui, nec membra ſua exponere. l. liber
homo, ff. ad legem Aquil.
7 Eadem quoque pœoa iudicandos erit rapieos virginẽ
à principio oolẽtẽ, & ex poſt facto voleotem ita in l. ra-
ptores. in fin. C. de epiſcop. & cler. & in l. vnica. C. de rap.
virgi. & tenet expreſsè Guido Papa. in ſign. 569. Ratio
eſt, quia in his ſpectatur initium vt in leg. diuus. ff. ad l.
8 Cornel. de ſicar Quod quidem ſecus iudicaretur, vbi vir
go eſſet ſemper voleos, nec abduceretur à domo parentũ
quia tunc rapta de eius voluntate, ſolum puniretur rã-
piens pena ſtatuta in §. item lex Iulia. verſi. Sed eadem.
inſt. de publ. iudi. vbi ſtupri flagitium ſine vi commiſsũ
punitur in honeſtis, & in dignitate conſtitutis publica-
tione dimidię partis bonorum: in humilibus verò corpo
ris coertione cum relegatione. ita hæc omnia diſtinxit
Math. de Afflictis. in cõſtitutio. Neapol. lib. 1. Rubr. 19.
nu. 2. referens Ioan. de Caccialup. in eadem eſſe ſenten-
9 tia in l. ſi qua illuſtris C. ad ſenat. conſul. Orfician. Et
hoc verum niſi eſſet virgo iam Deo dedicata: nam tunc
raptor punietur pęna capitali. vt in auth. de ſanctiſſi.
epiſc: §. ſi quis autem raptores. Immo in illis ſolum attẽ
tatum punitur. ac ſi reuera delictum eſſet conſumatum.
l. ſi quis non dicam rapere. C. de epiſcop. & cler. Quòd, q
dem exiſtimarem eſſe ſpeciale in virginibus Deo dedica
tis: nam aliàs generalis conſuetudo, non puniri affectum
niſi ſequatur effectus, ſaltim quo ad imponendam pęnã
ordinariam eſſet in contrariũ. de qua conſuetudine atte
ſtatur plenè Salyc. in l. is qui cum telo. C. ad leg. Cornel.
de ſicar. Hoc enim delictum in ſanctimonialem cõmiſsũ
vt inquit Bal. in dicta l. vnica. nu. 2. principaliter lædit
Deum, & homines, vnde dato, quòd ex quolibet delicto
ex forma ſtatuti poſſit fieri concordia, tamẽ de raptu mo
nialis non poſſet: quia principaliter Deus eſt offenſus. &
talem offenſam quoadmodum non poteſt remittere, niſi
Papa.
10 Hanc quoque coertionem vltimi ſupplicij militare
contra rapientem mulierem maritatam fatendum eſt p
l. quamuis in ſecundo. C. ad leg. Iul. de aduiter. dum di
cit, ſacrilegos nuptiarũ gladio puoiendos eſſe. & proba-
tur per text. in dicta l. raptores, & in dicta l. vnica. vbi
Bal. num. 6. dicit, tales raptores duplici crimine teneri
tam adulterij, quàm rapinæ: & quod plus punitur delictũ
duplicatum quam delictum ſimplex.
11 Habet quoq; locũ pęna prędicta cõtra rapiẽtes puellã
nõ viri potẽtẽ. vt probatur in l. raptores. C. de epiſco. &
cleri. in verbo tutoribus: quia non poſſet dari tutor, niſi
impuberi, vt io l. Seiæ egreſſe. ff. de tutoribus, & cura. da-
tis. tenet ita Fulgoſ. in dicta l. raptores nu. 8. Ex quo Bal.
cõfundit ſententiam Guliel. de Cun. quã poſuit in leg. ſi
quis nõ dicã rapere. C. de epiſc. & cleri. vbi dixit, ſe excu
ſaſſe quendã q voluerat corrũpere vnam quę erat minor.
12. annis, ideò, quòd nõ erat viri potẽs: oã per dictã l. ra
ptores. in dicto verbo tutoribus. ita punitur rapiẽs nõ vi
ri potẽtẽ, ſicut rapiens viri potẽtẽ. Ad idẽ eſt tex. in dic-
ta l. vnica, C. de rapt. virgi. ibi. [aut tutoribus, uel curato
ribus, &c.] vbi diſponitur, quòd raptor mulieris reper-
tus in fragãti crimine poſſit occidi à tutoribus, uel cura
toribus talis mulier. Ergo apertè dat intelligere, quòd di
ſpoſitio illius tex. & cuius pęna habet locũ in eo, qui ra-
pit, vel per vim carnaliter cognouit, virginem immatu-
ram minorem, & nondum viri potentem.
12 In eadẽ cauſa quoque ſunt præſtantes rapienti auxiliũ
& fauorẽ io ipſo actu, qui etiam eadem pęna puniuotur,
l. rap. C. de Epiſcop. & cleri. & l. vnica, C. de rap. virgi.
Quod intellige eſſe verum quando eſt eadem conditio
perſonarum. Vnde ſi raptor, eſt libera perſona, ipſe deca
pitatur: ſeruus autem qui præſtitit ſibi fauorem combo-
ritur, vt dicta l. vnica. Quo fit, vt qualitas in hęrens prin-
cipali nõ porrigatur ad ſucceſſorẽ: quia non eſt qualitas
criminis, ſed eſt qualitas pſonalis, vt probat dic. l. vnica.
13 Et quamuis regulariter verum ſit, malefactores ad iu-
dices loci delicti commiſſi remittendos eſſe, vt in l. 1. C.
vbi de crimi. agi opor. & in auth. vt nulli iudicum, in §. ſi
verò quis compræhenſorum, tameo hoc in crimine rap.
non procedit, in quo delinquẽtes poſſunt puniri per quẽ
cunq; iudicem capiantur: etiam, quòd nõ ſit iudex ſuus,
nec io ſuo territorio deliquerit, ſed alibi ſine aliqua fori
præſcriptione, & in l. raptores, & ibi Paul. de Caſt. nu. 7.
& ibidem Fulgo. nu. 5. C. de Epiſcop. & cleri.
14 Ab hac tamen pœna excuſantur rapientes publicam
meretricem, & eam quæ facit gratiam ſui corporis: quia
ſi quis eam rapiat, vel per vim carnaliter eam cognoſcat
non punitur aliqua pœna tex. eſt ſingularis in iure in l. ve
rum, ff. de fur. cuius tex. verba hæc ſunt. Verum eſt ſi me-
retricem alienã vè ancillam rapuerit quis, vel celauerit
furtũ non eſſe, nec enim factum quæritur, ſed cauſa faciẽ
di. Cauſa autem faciendi libido fuit, non factum furtũ.
Et ideo etiam eum, qui fores meretricis affregerit libidi-
nis cauſa, & fures nõ ab eo inducti, ſed aliàs ingreſſi me-
retricis res eiecerunt furti non teneri. An tamẽ l. Fauia,
vel vi teneatur qui ſuppreſſit ſcortum libidinis cauſa &
nõ puto teneri, & ita etiam ex facto cum incidiſſet dixi.]
Et ad hoc illum tex. notat, & cõmendat ibi Bart. Alber.
Angel. & communes Doctor. Probat hoc ipſum tex. in l.
quæ adulteriũ, vbi habetur, quòd acceſſus carnalis cum
famula vili, & turpi exiſtente in aliqua caupona non eſt
punibilis: quia Princeps propter eãũ vtilitatẽ non vult
eas legum laqueis innodari. Idẽ etiã probatur, per l. vni.
C. de rap. virgi. cum ſimilibus, vbi expreſsè requiritur,
quòd ad hoc vt raptus ſit punibilis, oportet, quòd ſit cõ-
miſſus in muliere virgine, vel honeſta. ita Paul. de Caſt.
in l. rap. in prin C. de Epiſcop. & cler. Et in expreſſo per
iſta iura, illam ſententiã, & concluſionẽ tenet glo. 1. in
dic. l. vni. & ibi. Azo. in ſumma, Cyn. Alberi. Bal. Angel.
Salycet. & cõmuniter Doctores, & ibi. Hippolyt. nu. 19.
glo. fi. in §. itẽ lex Iulia de adulterijs, inſt. de publ. iudi.
15 Sententiam tamen hanc re limitare oportet duobus
modis. Primò, quando mulier inhoneſta non conceſſiſſet
raptui habendo iuſtã contradicendi cauſam, vtputa quia
volebat redire ad honeſtam vitam, vel quia contradice-
bat ratione affinitatis, vel cõſanguinitatis, quã habuiſſet
cũ ipſo raptore: tũc enim rapiens teneretur pęna l. rapto
res, C. de Epiſcop. & cler. ſecundũ Paul. de Caſt. ibi nu. 2.
& Fulgoſ. nu. 8. Secundò, niſi iam mulier deſiuiſſet mere-
tricari, & honeſtè viueret. quia tunc idem eſſet quòd in
alia muliere, vt in l. Imperialis, C. de nupt. & etiam ſecũ-
dum prædictos Doctores, vbi ſupra.
16 An autem ſi poſtea raptor contrahit matrimoniũ cũ
muliere rapta euitet pęnas à l. ciuili propter raptum im-
poſitas, uide quę ſupra latè dixi in cap. proximo. 42.

A D D I T I O.

Dixi ſupra nu. 13. raptores mulierum poſſe puniri per
quẽcunque iudicem capiantur etiam, quòd non ſit iudex
ſuus, nec io ſuo territorio deliquerit, ſed alibi, ſine ali-
qua fori præſcriptione. Nunc dico hoc obtinere verum,
& procedere, quãdo raptor aufugit cum muliere rapta:
quia tũc vbicunque reperiatur dicitur ibi ratione delicti
ſortiri forum ſicut fur, quia donec retinet rem, dicitur
eam contrectare, & ſic vbi cũ re furtiua reperitur pote-
rit puniri: quia; & ibi furtum dicitur feciſſe contractan-
do, vt tenet Bar. in l. ſi dominiũ, nu. 2, ff. de fur. & in l. ſed
nec legatarius, ff. de condictio. furti. ita ergo, & raptor
ducendo nolentem vbique videtur rapere, & ideo poteſt
vbique puniri, vide Tiber. Dec. hanc ſententiam appro-
bantem in tracta. crimi. lib. 8. cap. 9. num. 6.

Reſtat

Reſtat nunc ſcire, quæ probationes neceſſariæ ſint ad conuincendos iſtos mulierum raptores, vt pœnis à lege impoſitis condemnari poſſint. Reſpondeo cum tex. in l. vni. in §. ſi autem poſt C. de rap. virgi. circa fin. vbi dicitur, probationes debere eſſe legitimas, & à iure cognitas ibi poſt legitimas, & iuris cognitas probationes, vt ſic intelligamus nõ ſufficere contumaciã, & quòd teſtes qui miniſtrãtur debent eſſe omni exceptione maiores: quia hanc vim habet vox illa legitima probatio, vt eſt glo. notabilis, in cap. atſi clerici, in §. 1. in verbo legitima. de iudi. & ibi Panor. colligit, quòd vbi lex requirit legitimã probationem, debet illa probatio eſſe omni exceptione maior. coadiuuatur ex his, quę dicit Ioan. Andr. in cap. pia. in ver. apertiſſimis, de exception. in 6. ibi enim tenet quòd vbi requiritur legitima probatio nõ ſufficit priuilegiata, vt per iuramentum, & idem voluit glo. in l. cum da indebito, prin. de probatio. vbi etiam Florian. & eſt etiã glo. in §. fi. in ver. legitimas, in auth. quib. mod. natur. effician. legi. & in l. ſi. §. licẽtia. in ver. legitimis modis, C. de iure deliberan. Et not. multum intereſſe an vox legitima tacitè intelligatur in lege. vel potius exprimatur, nã ſi exprimitur maiorẽ habet vim, vt docet Bal. in l. 1. nu. 28. & 82. C. de cõfeſſ. Fallit tamen hęc ſentẽtia, quando probatio conſiſteret in probationibus, & cõiecturis iuri cognitis. Statim enim, quòd præſumptio eſt à iure cognita licat præſumptio ſit, tamen hoc ſufficiet, & ſatisfactũ erit legi modo ſint præſumptiones, cum hæ ſint à iure cognitæ, vt dicitur in tex. & probatur in dicta l. licet Imperator. ff. delegat. 3. & in cap. quarto, de præſumptio. vbi omnes. Nã, & præſumptiones iuris dicũtur liquidiſſimæ probationes, vt not. omnes in l. 1. C. de teſtamen. mili. vnda patet, probari plenè cõtra raptorem per pręſumptiones, ſi dictæ præſumptiones ſunt iuris præſumptiones, & à iure cognitæ: quia vt prædicitur iſtæ dicũtur probationes liquidiſſimæ, pro quibus facit tex. in dicta l. vnica, §. pœnas autem, circa fin. vbi volũtas mulieris præſumitur coacta præſumptione iuris, licat non probetur.

ARGVMENTVM.

An ganeæ, & popinæ ſint à Republica expellendæ, & an puniendi, & qua pœna ſint ciues, & oppidani, dictas geneas, & popinas frequentantes.

SVMMARIA.

1 *Caupones, qui dicantur.*
2 *Diuerſorium propriè quid ſit.*
3 *Diuerſores, qui dicantur.*
4 *Caupona non ſolum dicitur mulier, quæ vendit vinum, verum etiam ipſa taberna vinaria.*
5 *Ganea propriè dicitur meretricum taberna.*
6 *Popina dicitur locus vbi publicè obſonia caroque cocta, ac delicatè confecta venditatur, comediturque.*
7 *Popino dicitur ille, qui in popinis verſatur, & helluatur.*
8 *Hoſpitum duo ſunt genera voluntariorum, & viatorum, & qui iſti dicantur vide ibi.*
9 *Ganeę, & popinæ vetari, & prohiberi debent, propter rationes hic adductas.*
10 *Platonis ſex leges circa cauponarias artes.*
11 *In Cauponis, ſeu geneis modus præſcriptus à Lacedæmonijs.*
12 *In Popinis nihil coctũ vendi poterat præter legumin. 1, & olera iuxta Neronis Claudij Cæſaris inſtitutionem.*
13 *Clericis non licet ganeas, & popinas intrare.*
14 *Dymas Loris Epiſcopus Barcinonenſis inter ſuos ſubditos vigilantiſſimus.*
15 *Pęna contra clericos popinas frequentantes.*
16 *Pęna con tra laicos gneas, & popinas frequentantes, & contra cauponas hoſpitantes præter viatores ciues, & oppidanos, ac illius loci incolas.*

DECISIO XLIIII.

IN republicis nunquam deficiunt domus, in quibus popinã, & ganeas exercentes habitatoribus reipublicę ſiue exoratus, ſiue ciuib. & oppidanis vitium parãt, miniſtrando illis apparata, quibus, & gulæ, & luxuriæ, ludorum, aliorumq;
1 maiorum vitium exercetur. Dicuntur enim iſti, qui tales domos, & occaſiones præbẽt caupones: ideò, quòd caupona generale nomẽ eſt ad popinam, & ganeas, quæ quidem ſpecies ſunt cauponationis: & ideo popinam, & ganeas exercentes, caupones quoque dicuntur.

Et quamuis hæc vocabula, diuerſorum, caupona, ganea, & popina videantur Synonyma quaſi idẽ importantia, tamen vnumquodque illorum ſuam propriam habet
2 ſignificationem. Vt quidem diuerſorum propriè ſit hoſpitium, in quo viatores paſcendi, vel quieſcendi cauſa accipiũtur, & caupo mercedem accipit, vt viatores in diuerſorio eſſe patiãtur, l. nauta, ff. nautæ caupo. ſtabula. &
3 ideo diuerſores dicuntur, qui in hoſpitium diuertũt hoſpitandi gratia de quibus Cicero. 2. de inuentione. 129. ſic loquitur. [Caupo cũ quibuſdã diuerſoribus illum, qui antea exierat conſequitur.] Et alibi de ſenect. 76. inquit: [Cõmorandi enim natura diuerſariũ nubis nõ habitãdi dedit.] Idem [Quieſcã in Cæſaris ſermone, quaſi in aliquo oportunu diuerſorio.] Caupona dicitur tam mulier quę vendit vinũ, quã ipſa taberna vinaria de qua Cicero in Piſo. 41. [Nõ ne tibi nox erat pro die? nũ ſolitudo ꝑ frequentia? caupona pro oppido? Et ideo tabernarij caupones dicũtur, l. 1. §. caupones, ff. nautę caupo. ſtabular. Ganea verò, vt latini in varijs referunt locis propriè vocatur meretricũ taberna. vt Nonius inquit, geneas eſſe: loca vinolentiæ, ac libidini apta. de quarũ nidore Cicero in Piſonẽ loquutus eſt his verbis. [Pauli ſuperſtetimus in illo ganearũ tuorũ nidore, atq; fumo: vnde tu nos cũ improbiſſimè reſpondẽdo, tũ turpiſſimè eructãdo eieciſti.] Popina denique dicitur locus vbi publicè obſonia caroq; cocta, ac delicatè cõfecta vẽditur, comediturq; vel priuatim vbi guloſa familia extraordinariè, ligurirè. & helluari cõſueuit, authore Valla in Randẽſem. Ex qua venit popino, & dicitur ille, qui in popinis verſatur, & helluatur.
8 Horũ autẽ inſtitutio neceſſitatis cauſa fuit: nũ tamen voluptatis. In quibus duo genera ſunt hoſpitũ, voluntariorum qui habitandi cauſa ibi ſunt, & viatorum, quos repellere caupones ex itinere venientes nõ poſſunt, ſed cogũtur ſuſcipere, l. 1. §. namque viatorẽ, ff. furtim aduer. nau. caupo. ſtabula. Sed inter voluntarios hoſpites, & illi ſunt, qui loci illius incolæ ſunt, qui ve helluones apud cauponẽ cibi voluptuoſioris gratia cõueniunt, quibuſq; vina is ſubminiſtrat, & luxuriæ fomenta, l. quæ adulterium, C. ad leg. Iul. de adulter.

Et hoc modo non immeritò caupona pro proſtibulo habita eſt, l. fin. C. ſi mancipi. ita vene. ne proſtitu. quæ caupona tunc ganea propriè appellatur.
9 Et hæc, atque popina ſunt, quæ maximè à Reipublicę gubernatoribus vetari, ac prohiberi debent, & à Repub. expellenda pinde ac ęgrotantium purgamenta. In quibus vt Valer. Maxi, atteſtatur, li. 1. c. 7. gulæ irritamenta ſubminiſtratur, quibus, & pecuniæ exhauriuntur, & ad libidinem ſternitur via.

Inter enim vitia quibus reſpublica venit purganda eſt ganearum, popinarumq; frequentatio. Sectari enim ganeas perniciosum vitiũ, eſt, quo inficitur plebis ferè omnis multitudo, quo, & facultatibus, dulci quodã veneno infecti, & ſopiti, ſpoliantur. & infinitæ lites, & furandi malè vè agendi oriuntur ſemina.

Contingit quoque ſępè quòd earum nidore, illiqui immoderatè bona ſua conſumunt, qui helluones vocantur, naribus attracti, & gutture ineſcati, domeſticam familiam obliuiſcuntur, & ſoli in momento conſumunt, quod omnibus domaſticis fame laborantibus in hebdomadam ſuffeciſſet; ibique interim iſti helluones terunt tampus, quòd vitam conquirendam neceſſarium

valde eſt. Atque inde ebrij exeuntes audaciores ad ſcelera prodeunt. Proinde Caius iureconſul. in l. ſi quis ſeruum meum, ff. de iniurijs, ait iniuriam fieri patri, aut domino, ſi quis filium aut ſeruum in popinam duxerit, nempè, quòd ibi colluuies hominum, & aleatorum, & erronum confluat turba.

10 Quare cum intellexiſſet Plato, quòd caupones re quã neceſſitatis cauſa, & non voluptatis exercere debẽt abutebantur, receptando lucri cauſa helluones, & otioſos, eiſdem edulia, luſoria inſtrumenta, luxuriæ præparamenta, & alia quę voluptatis ſunt miniſtrando, ſex de hac materia leges in 11. de legib. conſcripſit. Quæ his verbis loquuntur, 1. [Nemo optimatũ ciuitatis caupo fiat. 2. Qui illiberali cauponationi cuipiam operã dedit, à quolibet poſſit apud optimates accuſari, ijq; cauſam in vinculis dicat quod ſi domũ indigno ſtudio maculaſſe depręhendatur vinculis annis ab hoc opere arceatur. Si iterum lapſus, biennium vinciatur, ac deinceps quoties peccaſſe deprehendetur, duplo tempore ſemper detineatur.

3 [Peregrini dumtaxat, & aduenę cauponarias artes ſequantur, ijque ſint optimi, aut quam minimè mali.]

4 Impendio, & emolumento examinato, quòd mediocre caupon lucrum ſit videant legũ cuſtodes, & tam impendium, quam emolumentum conſcribant: obſeruentur autem alia a bedilibus alia ab agri magiſtratibus, alia a rerum venalium magiſtratib.]

5 Aliam deinceps legem ſtatuit Plato. 8. de legib. [Neceſſe eſt] inquit, [peregrinos omnia à poſſidẽtibus emere, Nec cauponatio in tritico, & bordeo circa farinam ac cętera alimenta vlla fiat.]

6 Nec ciuibus, nec ſeruis eorum cauponari omnino liceat. In peregrinorum tamen foro liceat opificibus, eorumq; ſeruis, vinũ, cibũq; cõmutare, ac vẽdere, carneſq; coctas ſimiliter: q res à pluribus cauponario nuncupãt.]

Quibus legibus clarè patet, tam cauponas voluptuoſioris gratia ſuſtentas, & ad eas frequentantes ab ipſo

11 Platone deteſtari. Cauerunt, & Lacędemones, ne coqui eſſent alij, quã carnis dumtaxat: qui verò præter hanc artem nouiſſent, ejciebantur ciuitate, perinde ac ægrotantium purgamẽta Nero Claudius Cæſar vt Sueto. in Nero. ca. 16. quoque interdixit, ne quid in popinis cocti pręter legumina, aut olera veniret: cũ antea nullũ nõ obſonij genus proponeretur. Huc etiã pertinẽt antiquę leges ſumptuariæ, quę prodigalitatem, & luxuriam victus adimebant, & modũ pręſcribebant: veluti Orchia, Fãnia, & ſimiles. De quibus vide Gelliũ, li. 2. cap. 28. Crinitũ lib. 4. cap. 16. Macrobium lib. 3. Denique Iſocrates in areopagi. oratio. ſic ſcribit, in caupona, vel bibere, vel edere ex antiquis nullus audebat, vel domeſticus familiaris: nam dabãt operã vt graues eſſe vidẽtur, nõ autẽ ſcurrę.

13 Si igitur in laicis perſonis hoc turpiſſimum eſt quãto maiori ratione in clericis, & ſacerdotibus idẽ vitium repræhenſione dignũ cẽſebitur? oportet enim ſacerdotẽ eſſe ornatum in exterioribus, habitu videlicet, & in ceſſu Habitu, vt nec fulgidis, nec ſordidis ſe veſtibus ornet. Vt enim ait Hieronimus, nec affectatæ ſordes, nec exquiſitæ delitiæ laudes pariunt: quod iam de veſtibus, quã de cibis in telligendũ eſt. vt in c. t. diſt. 41. Abſtinere enim ſe ab inhoneſtis domibus, vitijs, & ebrietatibus, eſſe de vita, & honeſtate clericorũ docet Roman. Pon. in c. a crapula. de vita. & honeſta. cleri. vbi inquit, à crapula, & ebrietate omnes clerici diligenter abſtineant. Vnde vinũ ſibi temperent, & ſe vino. Nec ad bibendũ quiſpiã incitetur. cum ebrietatis, & mentis inducat exiliũ, & libidinis prouocet incentiuum. Vnde illũ abuſum penitus decernit abolendum, quo in quibuſdam partibus ad potus æquales ſe obligant potatores, & ille iudicio talium plus laudatur qui plures inebriat, & calices fęcũdiores exhaurit. Si quis autem ſuper his ſe culpabilẽ exhibuerit. niſi à ſuperiore commonitus ſatisfecerit ab officio, vel beneficio ſuſpendatur. Et ideò nulli clericorum, ſeu contioẽ: iſti licet tabernas intrare, niſi neceſſitatis cauſa. vt atteſtatur expreſſus text. in c. non oportet clericos. diſtinct. 44. &c. nullus de conſecratio. diſtinct. 5. In qua quidẽ re valde Epiſcopi vigilantes eſſe debent, hoc eſt, ne in ſuis dioceſibus patiantur clericos eſſe helluones, ne uè cauponariam artem exercere.

14 Quorum omnium exemplar rectiſſimum eſt Ioannes Dymas Loris nunc Epiſcopus Barcinonenſis. Qui nõ ſolum horum vigilantiſſimam curam habet, verum etiam clericos ſibi ſubditos doctrina præditos, ac bonis moribus eruditos habere vigilat. Etenim, quòd clerici ſe veſtibus fulgidis, & ſordidis ornent non ſint malos, & incorrigibiles comprimit, bonos ſubleuat, & quòd tacendum non eſt, videmus eum hac tempeſtate vltra lectionem ſacræ paginæ, quæ in dies hora matutina in templo maximo legi, & interpretari ſolet, aliam veſperè inſtituiſſe lectionem, qua parochij, confeſſari, & ſacerdotes omnes ſibi ſubditi de pœnitentia, alijsque ſacramentis, ac demum de ſacra ſcriptura doceantur: vt poſtea, ipſi alios docere poſſunt. Ad quam quidem lectionem audiẽdam ipſe vt bonus, & humilis paſtor quotidie accedit, & eius exemplo, ferè omnes eccleſiaſticæ perſonæ ad eundem locum ſe conferunt. Hic Ioannes Dymas *Loris* propter ſuam eruditionem, eximiamque virtutem fuit antea à Philippo noſtro Hyſpaniarum Rege potentiſſimo, & inuictiſſimo in ſuum conſiliarium in ſacro ſupremo Regio Aragoniæ, concilio electus, in quo per ſuã Maieſtatẽ per multos annos Regentis Cancellariam officium in Flandria, Anglia, atque Hiſpania rexit. & denique poſtea eundem pro ſuo Regio Cancellario vt contentiones iuriſdictionum inter curiam eccleſiaſticam, & ſæcularem in hoc principatu decideret deputauit. Vir ſanè ſummè laudãdus atque colendus, à cuius charitate, & ſanctitate, quæ maxima eſt, pro Dei miſericordia ſecundum ſperamus Dymam.

15 Pœna autem contra iſtos helluones atq; ganeas, & popinas frequẽtantes hęc eſt vt ſi clerici ſint, & à ſuperiori cõmoniti nõ abſtineãt ab officio, vel beneficio ſuſpẽdantur. vt ſupra iam dictum eſt, per tex. in ca. à crapula. de vita, & honeſ. cleri. Si verò laici, tunc, non ſolum dictas ganeas, & propinas præbentes, & ſuſtẽtantes, verum etiam ad eas frequentantes puniuntur pœnis impoſitis per pręſides prouinciarũ, qui tam ratione naturali inuitati, propter Reipublicæ politiam, quàm etiã ob Dei præceptum qui monuit ne grauentur corpora crapula, & ebrietate. vt Lucæ duodecimo, ſolẽt ſemper in ſuis prouincijs prohibere, & vetare huiuſmodi vitia, prout ita ſeruari legimus in Gallia, ganeæ, & diuerſoria viatorum cauſa inſtituta in Gallicis ciuitatibus, & oppidis, ſingulis annis, repetitis conſtitutionibus, vxoratis, & ciuibus, & oppidanis, voce præconis prohibẽtur. Pariter etiã in hac Cathaloniæ prouincia dicti præſides cum concluſione in Regio concilio facta, edicto præcipiunt, ac ſemper præcipere ſolent, ne in cauponis aliqui præter viatores, & illos qui in loco propria carent habitatione hoſpitentur, pœnam contra caupones qui ciues, & oppidanos voluptatis cauſa venientes ſuſcipiunt ſtatuentes, vt in caſtellũ in eorum opprobriũ ponantur, & poſtea exilio mulctentur, ac demũ, quòd ante pagamenti cauponæ bifores tollantur, & demoliantur: & etiam quòd ad dictas cauponas voluptatis cauſa accedentes, propriam obliuiſcendo familiã ſuſtigentur. Quod quidem edictum hodie reperitur inter dicta Comitis de Miranda nunc locum tenentis generalis in prouincia, in cap. 89.

ADDITIO.

Vide etiam contra clericos qui in caupona cibum capere depræhenduntur canonem Apoſtolorum ca. 53. vbi ſic dicitur, ſi quis clericus in caupona cibum capere depræhenſus fuerit à cõmunione excluditur; excepto tñ eo qui neceſſario in itinere in commune diuerterit hoſpitium. Idem in capit. clerici de vita, & honeſta. cleri. vbi habetur clericos tabernas prorſus euitare debere, niſi cauſa neceſſitatis in itinere conſtitutus cogat. & probat

idem

Digitized by Google

idem tex.in cap.clerici 44.diſtinctione Iuſtinianus quoque contra Monachos in tabernis verſantes ſtatuit, quòd ſi quis Reuerendiſſimorum Monachorum viſus fuerit in aliqua tabernarum verſari, hunc repentè dari locorũ detenſoribus, aut hic glorioſiſſimis præfectis ſacrorum pᷓtoriorum,& caſtigari conuictum,& nunciari hoc Abbati, quatenus eum expellat monaſterio, qui tali deliquit, vt potè in confuſionẽ vitæ, Angelicam hanc conuerſationẽ mutantem: hæc Iuſtinianus in §. illud in auth. quomodo oporteat monachos viuere.

Contra verò laicos extat canon. in c.non oportet miniſtros 44.diſtin. in quo de laicis ſcribitur non oportere miniſtros altaris, vel quoſlibet clericos, aut etiã laicos Chriſtianos ex ſymbolis (quæ vulgus comeſſalia appellat) conuiuia celebrare. Et illo in loco annotauit ꝓpoſitus, laicos eſſe ſubiectos canonibus prohibentibus aliquid, quod peccatum inducit. Vndè de prædictis latè Menoc. de arbitr.lib.2.centuria 6.caſu 533.per totum.

ARGVMENTVM.

An caupones teneantur pro rebus in cauponis hoſpitibus, ſeu viatoribus furto ablatis.

SVMMARIA.

1 *Caupo actione in factum tenetur, ſi res in caupona recepta nõ reſtituatur, vel furto ſit ablata.*

2 *Caupo non tenetur viatorum factum præſtare.*

3 *Caupo ſi res ſib ſpecialiter ſit adſignata, & data cuſtodienda à quocunque res illa furto ſubſtrahatur, tenetur illorum factum præſtare.*

4 *Caupo ſi in eius caupona vis maior contingit per quam res pereat, poteſt de dicta vi contra damnum paſſum exceptionem proponere.*

5 *Caupo tenetur pro illis, qui in caupona habitandi cauſa ſunt: ſi ibi furtum fecerint damnumvè dederint.*

6 *Caupo actione ex quaſi maleficio tenetur pro illis, quos ipſe cauponæ exercendæ cauſa habet, ſi in ea furtum fecerint, aut damnum viatoribus dederint: quia vtitur opera malorum hominum.*

DECISIO XLV.

HAEC quæſtio ſolet pluries contingere ꝓpter furta, quæ in cauponis, ſeu diuerſorijs contra hoſpites, vel viatores paſſim committuntur. Quam quæſtionem non nobis difficilè erit decidere ſi regulam à Caio Iuriſconſ. in l.5. ff.nautæ caupo.ſtabular. propoſitam adduceamus. Regula autem hæc eſt,
1 quòd ſi res in caupona recepta non reſtituatur, vel furto ſit ablata, aut damnum in ea datum, aduerſus exercitorem cauponæ actio datur. Quæ actio generali nomine in factum dicitur. vt probatur l.3.§.ex hoc adicto.ff.nautæ caupo.ſtabul.ibi.[Ex hoc edicto in factũ actio proficiſcitur.] & concordat tex.in l.licet eod.tit.vbi habetur, quòd licet quis in caupona gratis diuerterit, non tamẽ ei actiones in factũ denegabuntur, ſi damnũ iniuria paſſus es: ibi Bar. dicit, dictam in factum actionem dari ex quaſi cõtractu de recepto, de qua Iuriſconſultus loquutus fuit vſq; ad dictam l.licet, & etiã ex quaſi maleficio, de qua loquitur dicta l.licet,& tit.ff.furt.aduerſ.nau.cau.ſtabul. de qua hic noſtra præcipua eſt diſputatio: ad quàm rem paulatim accedere intendo, ſi regulam ſuis proprijs intellectibus interpretemur.
2 Ab hac regula excipitur, quãdo aliquis ex viatoribus, vel alius quiſpiã rem abſtulit, vel damnum dedit. tex. eſt in l.vnica.§.pen.& vlt.ff.fur.aduer.nau.caup.ſtabul. vbi habetur, cauponẽ viatorum factum præſtare non teneri. Ratio eſt in eadem l. quia cum caupo iter agentes repellere non poſſit, ſed tenetur ſuſcipere, fit ideò; quòd ibi viatorem eligere non teneatur, & concordat l.licet.§.in factum.eo.ti.nautæ caupo ſtabul. vbi dicitur, quòd licet caupo in factum actione teneatur pro his, qui habitandi cauſa in caupona ſunt, hoc tamen non pertinet ad eum, qui hoſpitio repentino recipitur, veluti viator.
5 Scias tamẽ hanc exceptionẽ primò intelligendã eſſe, niſi cauponi res ſpecialiter ſit adſignata, & data cuſtodienda: hoc enim caſu, aliorũ factũ præſtare tenetur: ita eſt tex.in l.1.§.fi.cũ duabus.ll.ſequẽtibus.ff.nau.caupo. ſtabul. Quod credo verũ, niſi in caupona vis maior cõtigiſſet, per quã res periret: nã tunc caupo contra damnum paſſum de dicta vi exceptionẽ proponere poſſet. text. eſt in l.3.§.inde Labeo.ff.eod.tit.ibi.[Labeo ſcribit, ſi quid naufragio, aut per vim piratarũ perijt, aut damnũ datũ eſt, non eſſe iniquum exceptionẽ ei dari. Idem erit dicẽdũ,& ſi in ſtabulo, aut in caupona vis maior contigerit.]
6 Secundò dicta exceptio habet replicationem, quando aliquis ex his, qui in caupona habitant, furtum fecerit vel damnum dederit: quia tunc caupo eorum factũ præſtat, vt expreſsè cauetur, per text.in l.licet.§.in factũ.eo. tit.ibi.[in factum actione caupo tenetur pro his, qui habitandi cauſa ibi ſunt.]

Tertia illius exceptionis replicatio eſſe poteſt, niſi aliquis ex his, quos caupo cauponæ exercendæ cauſa ibi habet furtum fecerit, vel damnũ dederit: tunc enim caupo pro illis tenetur, ita probatur in l.1. in princ.ff.furti aduer nau.caupo.ſtabu.ibi.[In eos, qui naues, cauponas, ſtabula exercebunt, ſi quidã quoq; eorũ quos, quaſvè ibi habebunt, furtum factũ eſſe dicetur iudicium datur,] & probatur, in eadem.l in verſic.Caup.ibi. [Caupo autem præſtat factum eorum, qui in caupona eius cauponæ exercẽdæ cauſa ibi ſunt.]facit tex.in l.debet.ff.nautæ caupo.ſtabula. vbi exercitor omnium nautarum ſuorum ſiue liberi ſint, ſiue ſerui, factum præſtat: quod non immeritò ſancitum eſt, cum ipſe eos ſuo periculo adhibuerit.

Iam igitur pro reſolutione quæſtionis decidendũ eſt, cauponem de damno, aut furto quod in caupona, factum eſt teneri actione quaſi ex maleficio, ſi modo ipſius nullũ eſt maleficium, ſed alicuius eorum quorum opera cauponam exercet cum enim neque ex contractu aduerſus eũ conſtituta eſt actio, aliquatenus culpæ reus eſt, quod opera malorum hominum vteretur, ideò quaſi ex maleficio teneri videtur, probant hęc elegantiſſima iura in l.4.ver. Item exercitor nauis.in fine.legis.ff. de actionib.& obligationib.& text. in §. item exercitor.inſti. de obligati. quæ quaſi ex delic.naſcun. & ita practicando ſeruarem.

ADDITIO.

Circa tamen materiam hanc opportunè quæri poteſt, quando hoſpes, vel viator ad hoſpitium, ſeu diuerſorum peruenit, & valiſiam, ſeu manticam quam ſuarum rauparum,& pecuniarũ defert cauponi clauſam, & obſignatã tradit cuſtodiendã ſi poſteà ipſe caupo illã viatori apertã reſtituit, & ipſe viator aſſerat à dicta valiſia res aliquas ſeu pecunias ſibi ſubſtractas fuiſſe, an in hoc caſu detur viatori cõtra cauponẽ pro eſtimatione rerũ ſibi ablatarũ iuramentum in litem veritatis, & quòd dictum iuramentum ſit viatori dandum, & eidem ſtandum, probatur ex Innocẽtio in ca.ſuper eo.in prin. vſq; ad nu.3.de his, quę timetvè cau. fin. Et ratio eſt, quia eo ipſo quòd valiſia reſignata reſtituitur, dolus cauponis, arguitur. ꝓbat hoc Iaſ.in l.in actionibus, nu.41.in fi verſi. Ex ſupra ſcriptã. ff.de in litem iuran.& Roman.ibidem poſt.nu.25.verſic. Tertiò caſu vbi de communi opinione teſtatur,& ſequitur eandem ſententiã Bal.in rub.C.depoſi.in prin. Spec. in tit.de fur.§.vni.nu.3.verſi. Quid ſi res immiſſæ. Pariſi. in conſil.74.num.11.& ſeq.vol.1.Iul.Clar. in §.furtum. verſi.Pro complemento. vbi tenet contra caupones, & ſimiles fidem eſſe dandam iuramento hoſpitis: quia vt experientia docet, huiuſmodi genus hominum furaciſſimum eſt, & ideò ad reprimendam eorum improbitatem arbitra-

arbitrat̃ ipſe in vſu forenſi ſalutare eſſe ſaluare, hanc opinionem vt magis communem, vbi etiam admonet, non eſſe neceſſe, quod hoſpes aperuerit valiſiam cauponi ita vt caupo ſciret quæ res eſſent in valiſia quicquid dixerit Accurſ. in gloſſ. l. 1. §. fi. in verbo. in naui. ff. nau. caupo. ſtabula. & nonnulli alij antiqui Doctores in le. 1. §. ſi ſilla. ff. depoſi. contrarium ſentiẽtes, quorũ opinio eſt reprobata per ſcribentes in dicta l. 1. §. fi. ff. nau. caupo. ſtabul. vt teſtatur Iaſ. in dicta. l. in actionibus. nu. 43. Periculo sũ eſſet enim deponẽti habẽti res precioſas ſeu pecunias capſa incluſas eas exhibere, & oſtendere, & quia intereſt ſecreta noſtra patrimonij nõ pandi. l. a. C. quando, & quib. quart. pars deb. lib. 10. tenet, & ſequitur idẽ Bar. Diaz de Luco. in ſuis regulis. reg. 186. in 3. ampliatione.

Verum aduertit, & admonet Bald. in rubri C. depoſi. in prin. & in l 1. eod. tit. quod in delatione iuramẽti hoſpiti ſeu viatori contra cauponem deferẽdo debet attendi, & conſiderari, an is viator qui iurare debet ſit vir integer, bonæque vitæ, & famæ in quo multum iudicis arbitriũ verſatur, ꝙ approbat Abbas in c. ſuper eo. n. 9. de is quæ vi met. ve cau. fiunt inquiens, perſonarũ qualitatẽ attendi debere. Idem conſulẽdo reſpondit Alex. in conſil. 103. col. 3. vol. 1. & in conſi. 69. nu. 3. vol. 2. & in dicta l. in actionibus nu. 18. vbi etiam Iaſ nu. 41. ff. de in litem iuran. Quam etiam ſententiam ſequitur Pari. conſ. 74. n. 10. & 13. vol. 1. Et ita Doctores cõiter tenere atteſtatur Maſcard. de probatio. concluſio. 832. nu. 15. vol. 2.

Quæ omnia Doctores procedere exiſtimant, non ſolũ in cauponibus, ſed etiam in nautis ſtabularijs, mulionibus, & alijs cuſtodibus vel depoſitarijs, vt tenent fere oẽs Doctores ſupra allegati.

Et quamuis prædicta vera ſint, nihilominus plures reperiuntur caſus in quibus hoſpiti, ſeu viatori contra cauponem iuramentum non eſt concedendum.

Primus caſus, eſt qñdo caupo valiſiã ſic obſignatam nõ acceptauit, quia viator valiſiam ipsã deferri fecit in camerã, cuius claues ipſe recepit, vel illã famulis dimiſit cuſtodiẽdam: tũc. n. licet reſignata, ſeu aperta inueniatur nõ debet cõtra cauponẽ viatori ꝓ eſtimatione rerũ ſibi ablatarũ dari iuramẽtũ, quia in hoc caſu ipſi cauponi culpa aliqua imputari nõ põt. Iurm. n. in litẽ dari non põt, niſi cõtra doloſũ, vt in l. in actionib ff. de in litẽ iuran. & clauiũ traditio, vel dimiſſio famulorũ ſatis ꝓbabiles cauſæ videñt ad excuſandũ cauponẽ à dolo, cũ q̃libet cã ẽt fatua excuſet à dolo, l. igitur verſ. Et gñaliter, ibi iuſtis rõnibus ductus vel non iuſtis, ff. de liberali cau. l. clam poſſidere ibi. Aliqua ratione. ff. de acquir. poſſeſſio, & eſt glo. in l. 1. in fi. ff. de abige. & glo. in l. plagij. in. a. C. ad legem flaui. de plagiar. Probat etiam hunc caſum Iaſ. in dicta leg. in actionibus. nu. 45. & ſeq. verſi. Tertio limita & Bald. in l. 1. verſic. Et nota ex primo. ff. nau. caupo. ſtabu. & in l. certi iuris. num. 2. Cod. loca. ac in dicta rubri. Cod. depoſi. Bernard. Diaz de Luc. in regu. 186. in prima limit. & Maſcard. in concluſio 822. nume. 13. volum. 2.

Velim tamen ſcias, hunc caſum procedere, quo ad deferendum iuramentum viatori contra cauponem pro eſtimatione rerum ſibi ablatarum, nõ autem vt ideo ipſi caupones excuſentur à cuſtodia, nec à furto commiſſo in ſua caupona. Nam licet res immiſſæ in hoſpitio non ſint alicui conſignatæ, tamen intelliguntur eo ipſo, quòd de illis eſt facta in hoſpito immiſſo, adeò, quòd periculum ſpectat ad cauponem, & tenetur de furto facto ab eius familia, & habitantibus cum illo, ut eſt glo. in l. 1. §. fi. in uerſi. In naui. iuncto tex. ff. nau. caupo. ſtabu. & decidit Afilic. in deciſio. 82. Ad quòd reſpondit Bar. in conſ. 53. nu. 3. uol. 1. & Bal. in l. a. §. recepit autem. ff. nau. caupo. ſtabula. ubi ſcribit, quod ſi patiente caupone mittas rõzinũ in ſtabulo, & poſtea recedas, & inde reuertens non inuenias ronzinum, teneatur tibi caupo, etiã ſi nihil illi dixeris; & hoc ſingulari quodam iure quod eſt conſtitutum contra nautas, caupones, & ſtabularios, licet ſecus ſi in alijs perſonis, de quibus late Maſca. in dicta concluſio. 832. nu. 14 Pariter quoque ſi ipſemet caupo repoſuerit valiſiam ſeu ſardellum hoſpitis, ſeu viatoris in loco aperto ſeu conſueto, & ſolito, ſciente, & vidente Domino, & non contradicente, quia ſi valiſia aperta reperitur, quæ clauſa, & obſignata data fuerat, iurari cõtra cauponem in litem non poteſt, & eſt ratio, quia cum eam poſuerit in loco conſueto, domino non contradicẽte, à dolo excuſatur. gloſ Bald & Doctor. in l. ſi negotia. ff. de nego geſt. Cyn in l. 3. C. de Epiſcopa. audien. Angel. cõſi. 102. Ioan. de Ana. conſi. 71. Aretin. conſi. 38. Hyeron. Grat. conſi. 100. nume. 12. volu. 2. Boer. deciſio. 218. num. 11.

Secũdus caſus eſt, quando ille qui valiſiam clauãã depoſuit in hoſpitio talis erat perſona de qua veriſimiliter non poteſt præſumi habuiſſe tot, & tanta bona ſeu pecunias quas dicit ſibi ſubtractas fuiſſe; quia tunc, attẽditur ſimilitudo ac qualitas perſonarum, in quo multum iudicis officium verſatur, & caſu quo iuxta qualitatem perſonarum arbitretur iudex iuramentum viatori eſſe deferẽdum, id facere debet præmiſſa iudiciali taxatione. vt in l. ſi quando. C. vnde vi. & not. Doctor. in dicta. l. in actionib. Blan. in l. fi. num 415. ff. de quæſtionib. Pariſ. cõſil. 74. nume. 10. cum ſeq. vol. 1. & fatetur communem sẽtentia Ioan. Baptiſta Plot. in tracta. de in litem iuran. §. 10. num. 16.

Tertius caſus eſt, quando caupo, qui aperuit valiſiam ſeu ſardellum vellet probare ſe aperuiſſe illam coram honeſtis, & fide dignis perſonis, & per eos probare nihil fuiſſe repertum in ipſa valiſia quæ obſignata data fuerat, vel probare res ibidẽ repertas earumque eſtimationem: quia in hoc caſu minime poteſt contra ipſum iurari. Et eſt ratio, nam omnis lex vel ſtatutum volens iuramento alicuius credi intelligitur niſi contrarium probetur, glo. in l. a. §. ſi abſens ff. ſi ex noxali. cau. aga. vbi Paul de Caſtr. ad fi. qui eam ſingularẽ eſſe fatetur Cyn Bald. Alex. Soc. & Iaſ. in l. 1. C ſi aduerſ. liber. Angel. Imo. Paul. Rœna, & Alex. in l. q bona §. quidã. in prin. per illũ text. ſolut. matrim. Cardin. Abb. & Doctores in capit. commebatur. de ſpon. imp. Deci. conſil. 83. poſt prin. & Hippol. in l. 1 §. ſi ſerui. col. 1 ff. de quæſt.

Quartus caſus eſt, quando ille qui valiſiam depoſuit eſſet periurus vel alia infamiæ notata laboraret, vt puta quia non poſſet pro alio eſſe teſtis omni exceptione maior. Nam tunc, eius iuramento ꝓ rebus quas aſſererat ſibi furto ſublatas fuiſſe. ſtari non debet, immo per veras probationes eas probare tenetur. vt tenet, & cõſuluit Io. de Imo. in conſil. a. quẽ ſequitur Hippol. in ſingula. 74. & 41. & 273. Boſſi. in tract. delic. tit. de rapinis. nu. 44.

Quintus caſus eſt, quando valiſia reſtituitur clauſ. & eo modo quo obſignata cauponi fuerat: quia ſi non apparet de ſigno quòd fuerit aperta, contra cauponem iurari non poteſt, quamuis qui depoſuit affirmet apertam fuiſſe claue adulterino, vel alio modo. vt not. Bar. in l 1. ff. nau. caup. ſtabu. Idem Bar. & Paul. in dicto §. ſi ciſta. Specu. in tit. de fur. §. 1. verſic. Quid ſi peregrinus. Iom. de Imo. in cõſi. a. & tradũt Doctor. in c. 2. quod met. cau.

Sextus caſus eſt, quando viator nõ petit à iudice, quod ſibi iuramentũ deferatur, quia tunc iudex non petenti ex officio non debet deferre, vt tenet Bart. in l. admonendi. circa fin. & ibi Iaſ. lectio a. nu. 316. ver. Secũdo querit. ff. de iureiur. Idem capi. in deciſio. 35. nu. 1. & ſequitur eandem ſententiam Ruin. conſil. 35. nu. 4. vol. 5. vbi fatetur hanc eſſe communem.

Septimus caſus eſt, quando caupo citatus non fuit ad videndum iurari quia tunc viator, nec iurare debet, nec eius iuramento ſtatur, vt tenet Angel. in l. certum. §. ſi quis abſentem. ff. de confeſs. Aegid. Boſſ. titu. de rapi. nu. 42. Et licet Alexander de Imo. in conſil. 130. vol. 1. affirmet in hoc caſu nullam requiri citationem, primam tamen opinionem veriorem, & communem eſſe contra ipſum Imolam fatetur Ioan. Plot. in tracta. de in litem iuran. §. 50. nu. 7.

Octauus

Octauus caſus eſt, quando eſſemus in caſu, quo lex, vel ſtatutum diceret, quòd ſi res furto ſubſtracta valet vltra decem, tunc fur fuſtigetur, vel alia pœna corporis afflictiua coherceatur, & accuſator agat criminaliter, quia in hoc caſu, non poteſt ipſe accuſator probare æſtimationem per iuramentum, quemadmodum fit quando agitur ciuiliter. ita Bart. in l. fin. poſt numer. 4. de in litem iuran. quem ſequitur Iaſ. in l. cum furti, num. 8. verſi. vltimo loco. ff. eod. tit. Abb. in cap. 1. poſt num. 7. de reſtitu. ſpolia. Alexan. in conſ. 66. volum. 1. vbi atteſtatur hanc eſſe communem opinionem. Et Ioſeph Maſcar. in dicta concluſio 832. num. 16. tom. 2. Et ratio eſt, quia in criminalibus non creditur accuſatori, vt poſſit per ſuum iuramentum ſuas imperfectas probationes perficere: cū reus in criminalibus non debeat condemnari, & puniri niſi ex probationibus luce meridiana clarioribus. vt ꝓbatur in l. ſciant. C. de probationib. & in l. vbi. C. ad leg. Cornel. de fal. vide quæ ſuper his latè dixi ſupra in cap. 23. per totum. Et videre Bernardum Diaz latè de ſupra ſcripta materia diſputantem in reg. 183. quam cum tribus ampliationibus, & quindecim limitationibus ꝓponit, & Ioſeph Maſcard. in concluſione 832. à num. 7. vſque in finem.

ARGVMENTVM.

In quo de adulterantibus monetam, ſeu illam falſo fabricantibus quæſtio proponitur.

SVMMARIA.

1 *Moneta cudere eſt regalia Principis.*

2 *Princeps ſolus eſt, qui poteſt facere cudere monetam: & nemo poteſt hoc facere abſque eius auctoritate, & priuilegio.*

3 *Princeps ea, quæ ſibi competunt, poteſt alteri committere, & in priuilegium dare.*

4 *Monetam cudendi priuilegium conceſſum multis locis Cathaloniæ.*

5 *Moneta vſualis in Regno non debet refutari, & contra refutantes non leuiter eſt vindicandum.*

6 *Monetę falſæ vindicta, & cognitio ad dominum Regem pertinet, qui procedit in hoc Cathalonię regno contra delinquentes per proceſſum regalię.*

7 *Monetam cudens ſine Principis auctoritate, ſeu illam falſa effuſione efformans, flammarum exuſtionibus mancipatur, eiuſque bona fiſco Regio addicuntur.*
Et quid quando moneta eſſet recta, & proba, ibidem, vt ibi.

8 *Monetam falſam fabricantes in Gallia ſuffocantur in aqua feruente, & bulliente.*

9 *Monetam falſam fabricantes, ſeu adulterātes, in Cathalonia, laqueo per collum furca ſuſpenduntur.*

10 *Monetam auream, vel argenteam radentes, ſi liberi ſunt, de iure. ff. beſtijs ſubijciuntur, ſi verò ſerui, vltimo puniuntur ſupplicio, & de iure C. capitali ſupplicio plectuntur.*

11 *Monetam mutandi, minuendi, vel augendi, ius ad Principem ſpectat.*

12 *Scij, & participes eorum, qui falſam cudunt monetam eandem pœna puniuntur qua principales cudentes, & torqueri poſſunt, vt prodeant conſocios.*

13 *Domus in qua falſa, ſeu adulterina cuditur moneta fiſco Regio adiudicanda eſt.*

14 *Et quomodo hoc intelligatur, & an domus viduarum, & pupillorum excipiantur. vide ibi.*

15 *Monetam falſam expendens qua pœna puniantur.*

16 *Monetam extranei Principis falſificantes, quomodo puniendi ſint ſi in illa regione nullus eſſet illius vſus.*

17 *Monetam ciuitatis falſificans pœna capitis plectendus eſt. Et de tribus huius criminis ſpecialibus ibi.*

DECISIO XLVI.

IVre communi, & huius patriæ Cathaloniæ reperitur cautum, cudere monetam eſſe vnam de Principis regalijs c. 1. quæ ſint regaliæ in vſib. feudor. Quæ, regalia in hoc Principatu eſt de præcipuis ac de illis quæ ſunt oſſibus Regis affixę. ita probat tex. in vſat. moneta. in vſaticis Barcinonæ quo cauetur, monetam frangētes, violantes, ſeu falſificātes debere venire in manu, & poſſe Regis in perſonis, & cum omnibus
2 bonis ad ſuam voluntatē faciendam. Solus ergo Princeps poteſt hoc iure cudendi monetam vti: & alteri hoc non licet abſque eius authoritate, & priuilegio. per ea quæ decidit Guido Papa. in q. 498. vbi etiam diſputat, an hoc ius cudendi monetā poſſit conſuetudine acquiri, vbi per eū videas. & per Iodo. in practica. c. 65. in princ.
3 circa medium. Priuilegio verò, & principis authoritate bene poteſt quis monetam cudere, & ea eſt ratio, quia ea quæ cōpetunt Principi bene poſſunt per eum committi, & in priuilegium alicui dari. l. fin. C. noua vectigal inſtit. non poſ. & facit, quòd not. in glo. capit. quod tranſlatio nem. ext. de officio delegat. Sicque in hoc Principatu videmus, in pluribus locis hoc priuilegiū fuiſſe conceſſum, in quibus, minuta moneta propria, & peculiaris cuditur: vt in ciuitatibus Gerundæ, & Vici, & in villis. Granullariorum, Podij Ceritanij, Acrimōtis, & in alijs pluribus locis, & partibus Cathaloniæ. In qua ſicut menſuræ, & pondera variant, ita & monetæ, adeo, quòd ferè quælibet ciuitas oppidumque, pondus, menſuram, atque pecuniam maximè minutā diuerſū, diuerſamvè habent: quæ iudicio meo potius videntur negotiationē confundere, quàm ſingulariū Principatus vtilitati proſpicere. Sanctius enim eſſet, ſi vno pondere, vna menſura, & vna pecunia, omnes in hoc Principatu vteremur: ne vllus ſic in cōmercijs iactura, atque fraudibus afficeretur. Et aliquid etiā vtile reſultaret, quòd cum pecunia omnibus generalis eſſet, ac Regia tantum, in qualibet parte dicti
5 Principatus expenderetur. Et tunc nō eſſet relinquenda impunita temeritas eorum, qui pecuniam regni vſualem dummodo legitimę ſit materiæ, & iuſti ponderis reſpuūt. Atque ideo ſtatuit iuſſitque Auguſtus Imperator in l. 1. de veter. numiſma. poteſt. C. lib. 11. ſolidos veterum Principū veneratione formatos ita tradi: ac ſuſcipi ab emētibus, vt nihil omnino refragationis oriatur, modo vt debiti ponderis ſint, & ſpeciei probæ: ſcituris vniuerſis qui aliter fecerint, non leuiter in ſe vindicandū: & intellige extraordinariè arbitrio iudicis. vt dicit Matth. de Afflic. in conſti. Neapol. rubric. 39. c. ſi quis cāpſor. nu. 3.
6 Proinde quia moneta de iure eſt Principis, falſæ monetæ excuſſæ vindicta & cognitio pręcipuè ad dominum Regem ſpectat, qui maximè in hoc Principatu contra vſurpantes authoritatem cudendi monetam, vel falſam fabricantes, ſeu auream vel argenteā radentes, aut quocunque modo adulterantes, procedit per proceſſum regalia in vim dicti vſatici. moneta. quo & ad ſe cauſā euocat, & alios quoſcūque à ſe inferiores iudices cognitione dictæ cauſæ regalię priuat: & ſic fit: quòd ipſe huius criminis delinquentes vbicunq; delinquerint punit.
7 Quiſquis igitur hanc Principis authoritatem vſurpauerit, falſaque effuſione nummos formauerit flammarū exuſtionibus mancipandum, eiuſque bona fiſco Regio, ſeu Cæſareo addicenda tradit Conſtantinus in l. 1. & 2. C de falſa. monet. Et hanc fatemur veram concluſionē, ēt quòd moneta eſſe recta, & ꝓba hoc eſt æqui ponderis, & pretij. ita ſenſit gloſſ. in l. 2. C. de fal. monet. in verbo. obnoxij. Sequitur Bart. in l. qui falſam. ff. ad legem Cor. de fal. vbi dicit, quòd licet moneta in ſe ſit bona, ſi tamē non ſit ab habente authoritatem dicitur falſa, & adulterina. In Gallia verò teſte Igneo in repetitio. §. nō alias. num. 597. ff. ad Sillan. falſificantes monetam Regis in

aqua

aqua feruente ſiue bullitente ſuffocantur. Apud quoq; Athenienſes, monetam adulterantes capite punitos monet Demoſthenes circa fin.oratio.in Leptinem.[Miror,] inquit,[eos q monetã adulterã apud vos capite mulctari.
9 Athenienſes, &c.] In hoc verò Principatu Cathaloniæ huiuſmodi delinquentes ſummo afficiuntur ſupplicio, quorum executio eſt, quòd in alta furca laqueo per collũ ſuſpenduntur.prout in Regio concilio vidi fuiſſe concluſum 29. Octobris 1584.contra Ioannem Leonart villæ Terratiæ,& Ioannem Toro Sancti Stephani de Bas delatos, & inculpatos de fabricatione falſæ monetæ, qui fuerunt in alta furca laqueo per collum ſuſpenſi.

10 Et hanc concluſionẽ non tantum veram exiſtimamus in fabricantibus falſam monetam,ſeu rectam,ſine tamẽ Principis authoritate & licentia, ſed etiam contra eos qui auream,ſeu argẽteam monetam radunt, vt eam iuſti pretij, & ponderis minuant: ij enim de iure.ff. ſi liberi ſunt, beſtijs ſubijciũtur. ſi verò ſerui, vltimo ſupplicio puniuntur.ita probat tex.in l.quicunque.ff.ad leg.Corn. de fal. vbi ita ab Vlpiano præconizatur.[Quicunque nummos aureos partim raſerint, partim tinxerint, vel finxerint, ſi quidẽ liberi ſunt ad beſtias dari: ſi ſerui ſupremo ſupplicio affici debent.] Sic etiam de iure.C.ſtatutũ eſt,ꝙ ſi quis ducatos aureos raſerit,& ſic fecerit viliores in ꝑtio,capitali ſupplicio puniẽdus eſt. vt in l.vniuerſos. C.de veter.numiſ.poteſta.lib.11. Denique in hoc Principatu Cathaloniæ ſemper vidi per Regias præconizationes per totum Principatum publicatas, eſſe impoſitam pœnam mortis naturalis contra monetã auri, & argenti radentes, vel quocunque modo minuentes, prout hodie extat capitulum.60. in præconijs Comitis de Miranda nunc Locumtenentis generalis pro ſua Maieſtate in di-
11 cto Principatu. Ad ſolum enim Principem ſpectat ius mutandi, minuendi, vel augendi valorem monetæ, ita Ioan.Fab.in §.1.quib.mod.tolli obliga.inſti.Corneus in conſ.135. Boer.in deciſ.327. nu.6.& 7.Salic. in l.2. C. de fal.monet. Imol.in c.quanto. de iure iuran.& ſic hoc in priuatis eſſet capitale crimen per ea, quæ ſupra iam diximus.

12 Afficit præterea prædicta concluſio, & ſententia eos, qui conſentiunt ei qui falsã aut adulterinam cudit monetam, vt ſunt participes, & ſocij criminis, vt eadem pœna puniantur ita Bar.in l.verum.nu.2.& 3.ff. ad leg. Pompe.de parricid. Et eſt huius criminis enormitas tam exoſa Principi,& indigna legibus,ꝙ lex, vt tales cõſcij & participes inueniantur, voluit ſocios in caput ſociorũ torquendos eſſe vt illos prodeant,& manifeſtent. tex.eſt in leg.1.in prin.C. de fal.monet. quod fit ratione boni publici: quia per monetam: adulterinam principaliter Reſpublica lęditur,ita tenet Bart.in l.lege Cornelia nu. 2 ff.ad legem Cornel.de fal. & dixi latè ſupra in cap.5.
13 & ſignanter circa monetã num.18. Et adeò exoſiam habent leges monetæ adulterationem, vt fundũ,aut domũ in qua dicta adulteratio peracta probatur arreſtandã, & fiſco adiudicandam eſſe voluerunt, ſi præſens dominus fuerit quamuis ignorans,quòd reſtringe,niſi fortè dictæ domus dominus ante ignorans vt primũ reperit, ſcelus prodiderit perpetratum: tunc enim poſſeſſio, vel domus ipſius,proſcriptionis iniuriæ minimè ſubiacebit.vel niſi dominus lõgiſſimè ab ea domo, vel poſſeſſione abfuerit: quia tunc nullum debet ſuſtinere detrimentũ,ita in l.1. C.de fal.mone.Ab eadẽ etiam releuantur confiſcatione viduæ pupilli: quos in d.l.1.ſpeciali dignos indulgentia Imperator credidit.ibi.in verſ.Viduas antẽ ac pupillos.

14 Scias tamen à prædicta regula,& concluſione aliquos excipiendos eſſe caſus,quibus in hoc crimine inuoluit à pęna mortis naturalis excuſantur. Et primò hoc dicimus eſſe verũ in expendẽte falſam monetã,qui ſi nummi ſunt plumbei, vel ſtannei incidit in pœnam.l. Cornel. de fal. qua lege cauetur, ne quis nummos ſtanneo, plumbeos emere, vendere, dolo, malo vellet.ita probat text.in l. lege Cornelia.ff.ad leg. Cornel. de fal. At vbi nõ appareat, quòd eſſent plũbei, vel ſtannei, punitur tantũ modo pœna extraordinaria arbitrio iudicis. ita Bart. in dicta l.lege Cornelia.in princ.ſubdens, ſe propter hoc pulres euaſiſſe à pœna legis Corneliç, & Alex.refert ita Doctores tenere in conſil.121. num.3. lib.7. vbi in facti contingentia ita conſuluit. Sed Salic.in l.2.num.6.C.de fal. monet. indiſtinctè tenet imponendam eſſe pœnam falſi ordinariam.& hanc opinionem ſeruari in practica refert Marſil.in l.qui falſam. nu.64.ff.ad leg.Cornel.de fal. Sed Iul. Claro. in §.falſum. verſic. Expendens magis placet opinio Bart.cui adhæreo,hac rõne,quia poſt quam expẽdentibus plũbeos,vel ſtanneos,nũmos. Scienter,& dolo ſe lex certã ſtatuit pœnã, vt pœna falſi ordinaria teneantur,viſa fuit velle amittere alios caſus quibus moneta adulteratur falſo ære,& ſuccedit regula,quòd in caſibus in quibus lex certam, & ſpecialẽ non imponit pœnam, tunc dicta pœna eſt iudici arbitraria.le.1.§.expilatores. ff.de effi ac.& expil.cum concordan.& ſic in praxi hanc opinionem vt æquiorem ſeruarem.

15 Secundò excuſantur à dicta pęna mortis naturalis illi, qui adulterant monetam exteri cuiuſdam Principis, ſi tamen illius monetæ in ſui Principis regione nullus eſſet vſus: hoc enim crimẽ læuius, ac mitius puniendum eſt. ita gl.1.in c.quanto.ex.de iureiuran.

16 Tertiò ab eadem pœna mortis naturalis excuſantur falſificantes monetam ciuitatis: ij enim pæna capitis tenentur.l.1.C.de fal.mone.quam pænam non intelligunt Doctores de pęna mortis naturalis, ſed deportationis. vt atteſtatur Alex. in conſil.121.nu.1.lib.7.& Iul. Clar. in §.falſũ in verſi.Dixi.vbi alios refert eſſe in eadẽ ſententia,& opinione.

Denique,pro cõplemẽto velim notes in hoc crimine illa tria ſpecialia quæ annotauit illa allegata optima glo. in dicto cap. quanto.in verbo.defraudata.de iure iuran. Primũ ſpeciale eſt, ꝙ quilibet tenetur ad accuſationem uiuſuis criminis.Secundum, ꝙ condemnatus non appellat.& Tertium,quod punitur ille in cuius domo falſa moneta cuditur: licet illud ignoret de quibus vide text. dicta l.1.C.de fal.mone.

ARGVMENTVM.

An fideiuſſor promittens præſentare reum iudici toties quoties fuerit requiſitus ſub certa pœna,ſi dictus reus denuo per eundem iudicem,ſeu eandẽ curiã capiatur, aufugit,vel quocũque alio modo relaxetur à carceribus, ſit liberatus à dicta fideiuſſione, ita vt nõ teneatur vlterius ad illum præſentandum.

SVMMARIA.

1 *Fideiuſſor de repræſentando reum toties quoties fuerit requiſitus, ſi poſtea reus per dictum iudicem denuo capitur, & aufugit, an ſit liberatus? circa hoc variè Doctores loquuntur, tãdem concluditur, fideiuſſorem liberari: ſiue pro eadẽ cauſa ſiue pro alia reus per eandemmet curiam captus fuerit.*
2 *Concluſio Regij Concilij.*

DECISIO XLVII.

DOctores hãc quæſtionem examinantes, variè circa eam loquuntur in variaque remanſerũt ſentẽtia & opinione. Nam Ioãnes de Imo.in l ſi finita.ff. de dãn. infect. exiſtimat,fideiuſſorem non liberari: cũ illa verba totiens,quotiens, ex quo ſunt apta ad infinitatem importandum intelligãtur inni-

in infinitum. vide allegata ibi per eum. Et ſequitur Decius. in l. vnica. num. 2. infi. C. de ſenten. quæ pro eo quod intereſt profer. qui allegat tex. in l. ſi ita ſtipulatus à Seio. ff. de fideiuſſorib. vbi Bar. & tradit Alexan. in conſ. 145. num. 3. & 4. volum. 2. Quod etiam videtur firmare Barto. in l. ſi quis reum ff. de cuſto. reo. vbi voluit, quòd ſi fideiuſſor promiſerit repræſentare aliquem ad omnem iudicis voluntatem, videtur etiam obligare ſe, & promittere eum præſentare poſt ſententiam ſi opus fuerit, quem ſequitur Pet. de Raue. in ſingul. 207.

Angelus verò in dicta l. ſi finita. tenet, fideiuſſorem obligari, cum illa clauſula toties; quoties, liberari per binam præſentationem, & hoc vt infinitas euitetur: iuxta. l. fideicõmiſſa. §. ſi quis decem. ff. de leg. 3. Tenuit idem ipſe Ang. in l. 2. §. qui exhibendas. ff. de cuſto. reor. & in l. oratione. ff. de ferijs, & Hippoly. de Marſil. in rubri. de fideiuſſoribus num. 138. & Socin. in l. vnica num. 23. C. de ſen. quæ pro eo, quod inter proferun. Quam opinionem videtur confirmare, quod notat Specul. in titulo de arb. §. ſequitur. verſ. Quid ſi in compromiſſo pœnali, & Bald. Cyn. in l. ſi duo, §. fi. ff. de recep. arb. vbi dicunt, quòd ſi dicatur in contractu, quòd pœna committatur totiens quotiens contra factum fuerit, quod non poterit committi; niſi bis per dictam l. fideicommiſſa. §. ſi. quis decẽ. ff. de leg. 3.

Sed Ludouicus Roma. in dicta l. ſi finita. ff. de damn. infec. affirmat dictum fideiuſſorem vſque ad ſententiam teneri ad iterum reum repræſentandum per l. græcè. §. & poſt litem ff. de fideiuſſ. ſequuntur, & tenet hanc opinionem Franciſc. Cremen. in ſingula. 11. vbi expreſsè ait, quod ſi quis promiſerit repræſentare Titium toties quoties, & c. intelligitur vſque ad ſententiam tantum, adeò quòd lata ſententia erit liberatus per tex. in d. l. græcè. §. & poſt litem. ff. de fideiuſſ.

Ioan. Andr. quoque in additio. ad Specul. in tit. de accuſationib. in 3. parte §. ſequitur. verſic. Item quæritur, profert fideiuſſorem liberari, quando reus capitur pro eadem cauſa, ſed ſecus eſſe, ſi ob aliam cauſam caperetur. Qui adhuc in hoc caſu, quando pro alia cauſa caperetur exiſtimat fideiuſſorem liberari, ſi dum reus eſſet in manibus poteſtatis, ſeu iudicis compareret fideiuſſor, & proteſtaretur ipſi iudici, quòd ipſum haberet pro præſentato: eo enim caſu, proteſtatio illum iuuaret. l. Neſennius. ff. de nego. geſt. & authen. ſi captiui. C. de epiſc. & cleri.

Lucas de Penna. in l. ſi quis decurio. C. de decurionib. lib. 10. diſputat eandem quæſtionem ad partes, & tandẽ concludit, quòd ſi accuſatus iuſtè fuit poſitus in carceribus, fideiuſſores per dictam capturam non liberantur, per eum ibi allegata.

Denique Bartholomæus de Capua eandem quæſtionẽ ſcripſit in l. 2. ff. de cuſto. reor. & concludit, fideiuſſores, non liberari. Vbi primo allegat, quòd fideiuſſores per capturam illius principalis non ſunt liberati, immo quòd non repræſentãdo reum tenentur ad pœnam: ideò quòd per prædictam capturam non eſt inducta nouatio prioris obligationis: niſi expreſsè dicatur. l. ſi. C. de nouationibus. Cuius dictum ipſe confirmo ex nouationis definitione, quàm Vlpia. proponit in l. 1. ff. de nouationibus dum dicit, nouationem eſſe prioris debiti in aliam obligationem, vel ciuilem, vel naturalem, transfuſionem, atque translationem, hoc eſt, cum ex præcedenti cauſa ita noua conſtituitur, vt prior perimatur concordat. tex. in l. 2. ff. de nouationib. vbi probatur, omnes res in nouationem tranſire poſſe dummodo ſciamus nouationem ita demum fieri, ſi hoc agatur, vt nouetur obligatio. Ex quibus concluditur, quòd ſi inter curiam, & fideiuſſores primæ obligationis non ſit actum, quòd per capturam accuſati fieret nouatio eiuſdem obligationis, ideò fideiuſſores non liberari: quia ipſo iure remanet obligatio.

Sed quidquid prædicti Doctores dixerint, opinionem eorum, qui per dictam capturam aſſerunt fideiuſſores prioris obligationis liberari, ita vt ſi reus captus poſteà aufugiat, vel alio quocunque modo relaxatur à carceribus, non teneantur, vlterius ad illum repræſentandum, veriorem eſſe, & in praxi magis obſeruatam aſſirmo. Quorum ſententia ſic fundari poteſt. Nam recipiendo curia à reo accuſato fideiuſſores, nihil aliud facit, quam ipſum eorum cuſtodiæ committere, vt expreſsè habetur in l. 2. ff. de cuſto. reo. Ergò ſi poſteà curia accipit ipſum vt eum in ſua cuſtodia habeat, videtur renunciare cuſtodiæ fideiuſſorum: ideò quod capiendo etiam reum, non videtur contenta fideiuſſoria cautione. Et ſic nimirum, ſi fideiuſſores, per dictam capturam ab eadem curia factam liberentur: qui (quamuis verè non poſſit dici ſequutam fuiſſe nouationem contractus manulentę, ſeu fideiuſſionis, cum hoc inter curiam, & fideiuſſores nõ fuiſſet actum) poſſunt fiſcum curiæ opè exceptionis repellere, per tex. in l. Valerianus, ff. de prætor. ſtipulationibus, vbi Valerianus reſpondit, ſi præſes, qui ante in triennium caueri iuſſerat, poſteà in longum tempus caueri præceperit, quia à prima ſtipulatione prorſus diſcedi voluerit, exceptionem primæ ſtipulationis obligatis pepercisse videtur. Pariter quoque dicendum eſt, quòd licet anteà ſtipulatum fuiſſet de repræſentando reum totiens quotiens, & c. ſi poſteà curia accipit illum, videtur à prima ſtipulatione prorſus diſcedere, quæ ſtipulatio quamuis ipſo iure ſublata non videatur, ex quo pars nõ nouauit, tamen ſublata erit opè exceptionis: & ſic fideiuſſores prioris obligationis poterunt repellere fiſcum per exceptionem. Quam ſententiam expreſsè videtur approbare Imperator argumento ducto in l. ſi cum Hermes, Cod. de loca. & conduc. Vbi cum Hermes vectigal octauarum in quinquennium continuum pro certa mercede in ſingulis annis ſoluenda conduxiſſet, & pro his dediſſet fideiuſſorem, poſteaq; e ſpatio eiuſdem temporis expleto, cum idem Hermes in conductione, vt idoneus detineretur, fideiuſſor poſtulauit cautionem ſibi reddi, ex quo vlteriùs expleto dicto tempore non conſenſerat, & determinat ibi Imperator dictum fideiuſſorem non eſſe de periculo poſterioris temporis aſtringendum. Ex quibus in ſumma patet, quòd fideiubens in prima conductione non tenetur in ſecunda: ſiue ſit prorogata, ſiue innouata, etiam ex conſequentia primæ. Pariter quoque in noſtro caſu, cum fideiuſſor obligatus repræſentare aliquem, toties, quoties, non teneatur niſi ſemel ob tollendam infinitatem per tex expreſſum in l. quibus, ff. de verbor. obligationibus, vbi qui bis idem promittit, ipſo iure amplius quàm ſemel non tenetur, & cum promiſſio de repræſentando reum iam expleta, & ſoluta videatur, per capturam de perſona rei per eandemmet curiam factam, & ſic ſublata ſit illa obligatio: quia ſolutione eius, quòd debetur tollitur obligatio, vt inſt. in princ. quibus mod. toll. obliga. ideò fideiuſſorem eſſe liberatum, & vlterius non teneri ex conſequentia primę obligationis ad iterum reum repræſentandum fatendum eſt. Quæ adhuc corroborantur ex diſpoſitione tex. in l. 2. §. ſimili modo, ff. ſi quis cautionibus, vbi probatur, quòd impedimentum ſuperueniens facto magiſtratus dat exceptionem reo, ſic in propoſito, cum curia ceperit reum non contenta fideiuſſoria cautione, ſi poſteà reus captus aufugit, liberatus erit fideiuſſor opè exceptionis propter impedimentum ſuperueniens, & à iudice cauſatum. Non enim debet ipſe fideiuſſor grauari ex culpa alterius, l. ſancimus, C. de pœnis: ipſe enim præſentato reo ad carceres eſt liberatus, vt ſupra dictum eſt. Ergò clarè, & apertè videtur deciſum, quòd quando fideiuſſor promiſſit præſentare reum iudici toties quoties, & c. eſt immunis, & liberatus cenſendus, quando per eundem iudicem, vel eandemmet curiam quibus facta erat promiſſio reus iterum capitur, licet poſteà aufugiat. Et ſecundum hanc opinionem refert Matth. de Afflict. fuiſſe deciſum in cõcilio Neapol. in deciſione 130. & vidi ſemper ita practicari in Regio concilio Cathaloniæ, & in eodem fuiſſe idem concluſum die 21. Nouembris 1574. in facto ſuppli-

plica-

plicationis oblatæ pro parte Margariti Riphos curritoris ....is, de quibus videas in concluſiooe dicta die 21. Nouembris facta ad quam ſit relatio.

ARGVMENTVM.

In quo magna diſputatur quæſtio, an fiſcus agens hypothecaria contra donatarium, transferat in dictum donatarium onus probandi rem ſibi fuiſſe prius donatam, quàm ipſa res fiſco obligaretur, non obſtante lege dicente, creditorem debere probare rem in bonis debitoris fuiſſe tempore contractæ obligationis: & non reum conuentum.

Et caſu quo donatario conueto hoc onus incumbat, an teneantur probare donationem prius factam cum rei traditione, vel an ſufficiat ei ad excludendam fiſci intentionem probare ſimpliciter donationem abſque rei traditione.

Item caſu quo teneatur probare donationem prius factam cum rei traditione, an ei neceſſarium ſit probare de reali traditione, vel ſufficiat probare dictam traditionem per conſtitutum?

Et caſu quo ſufficiat probare per conſtitutum, an teneatur probare, quòd tẽpore conſtituti ipſe erat præſens, vel ſi erat abſens, quòd ratificauit conſtitutum antequam donator contraxiſſet, cum fiſco? Et an ei ſufficeret, quòd notarius ſtipulatus fuiſſet, pro ipſo abſente, pro quo ſit conſtitutum.

Et quid, quando donatarius à fiſco hypothecaria conuentus probaret ante contractum habitum cum fiſco rem ſibi fuiſſe donatam, & traditam, per conſtitutum, & conſtiterit dictum conſtitutum fuiſſe factum ſub conditione, qua pendente, donator eandem rem fiſco obligatur, an ſi poſteà dicta conditio conſtituti purificata ſit, trahatur retro in præiudicium obligationis cum fiſco contractæ?

SVMMARIA.

1 *Fiſcus agens hypothecaria, transfert onus probandi in aduerſarium, rem iam non fuiſſe penes debitorem tempore contractæ obligationis, cum fiſco, quod ſit ſpeciali fiſci fauore, & num. 2.*

2 *Priuatus agens hypothecaria contra donatarium, debet probare rem prius obligatam, quam donatam.*

3 *Prioritas temporis, quibus modis probetur.*

Prioritas temporis in dubio iudicatur fauore fiſci, dotis, & eccleſiæ.

4 *Donatio alicuius rei, traditione perfecta, ante quam bona donantis fiſco obligentur, non poteſt retractari; nec res donata, per fiſcum auocari.*

5 *Donatio non dicitur perfecta, niſi res donata tradatur. Et quomodo intelligatur. vide ibi.*

6 *Res donata probatur tradita, non ſolum quando traditio ſit per realem traditionem, verum etiam quando ſit, per conſtitutum. Et vide ibi intellectum ad l. quotiens. ff. de rei vendi.*

7 *Clauſula conſtituti verè eſt translatiua dominij, & poſſeſſionis.*

8 *Poſſeſſio rei transfertur, per conſtitutum, ſi illud factum eſt præſenti. Secus verò ſi abſenti. Quòd intellige procedere, ante quàm dictus abſens ratificet.*

9 *Abſens pro quo fuit factum conſtitutum expulſus de poſſeſſione, ante quàm ratum habeat, non habet remedium recuperandæ poſſeſſionis.*

10 *Conſtitutum factum abſenti transfert poſſeſſionem: notario pro eo ſtipulante.*

11 *Conſtitutum ſub condi. ione, ea pendente, non transfert poſſeſſionem: Et licet purificata conditione, conditio retrotrahatur, tamen ſi ante euentum conditionis, res pro qua fuit factum conſtitutum alteri vendita ſit, ſeu donata, & tradita, illi ius quæſitum eſt, quod tolli non poteſt, licet prima conditio conſtituti primi emptoris, vel donatarij purificata ſit, quia non trahitur retro in præiudicium ſecundi emptoris, vel donatarij.*

DECISIO XLVIII.

Titius ex aliqua cauſa confeſſus fuit ſe debere fiſco regio certam pecuniæ quantitatem, quam ei ſoluere certa die promiſit. Pro cuius ſecuritate, & tuitione ſpecialiter, & expreſsè, quædam obligauit prędia, & adueniente die in qua fiſcus pecuniam petere potuit, dictus Titios, aut defunctus, vel effectus non ſoluendo, vnde agens fiſcus ad prædia ſibi ſpecialiter, & expreſsè obligata, inuenit, quòd illa, per Sempronium, vt Titij donatarium poſſidebantur, & agens fiſcus contra dictum Semprouium donararium hypothecaria actione, excipienſque Sempronius, rem ſibi prius fuiſſe donatam, quàm fiſco obligaretur, fuit ideò dubitatum, an fiſcus probare debeat rem prius fuiſſe ſibi hypothecatam, quàm Sempronio donatam, vel an transferat hoc onus probandi in Sempronium donatarium.

Imperatores in l. 1. Cod. de iure fiſci. lib. 10. ita ſtatuerũt, quòd ſi prius quam fiſci rationibus obligaretur, donatarios perfectã prædiorum donationem fuerit probatus, quòd citra fraudem creditorum geſtum eſt non reſcinditur. Per quem text. ſecundum primum intellectum, eliciunt gloſſ. & Doctores, quòd fiſcus agens hypothecaria transfert onus probandi in donatarium, rem
1 iam non fuiſſe penes debitorem tempore contractæ obligationis cum fiſco, & gl. hunc intellectum approbantes ſunt in dict. l. 1. in verbo. obligaretur, & in verbo probatus. vbi Bar. & Ioann. de Platea. Sed contra hanc theoricam opponitur tex. in l. & quæ nondum ſunt. §. quòd dicitur. ff. de pignoribus in quo loco patet, creditorem debere probare rem in bonis debitoris fuiſſe tempore contractæ obligationis, & noo reum conuentum. Ergò ſequitur, quòd fiſcus agens hypothecaria, vt creditor, contra donararium debet probare, & non transferre onus probandi in ipſum donatarium. Pro tamen huius contrarij ſolutione dicendum eſt, verum eſſe contrarium, ſed quòd eſt ſpeciale fauore fiſci, quòd dictum onus transferat in dictum donatarium. vt probatur in d. l. 1. & ibi per glo. & Doctores. Cod. de iure fiſci: lib. 10. quo tex. expreſsè probatur, in dubio donatarium à fiſco conuentũ hypothecaria debere probare donationem præceſſiſſe.

Qua

Google

2 Qua in re videmus fiſcum à priuato differre, eum agens priuatus hypothecaria contra donatarium, debeat probare rem prius obligatam, quàm donatam: quia fundans intentionem ſuam in tempore, debet illud tempus probare. l. de reb. C. de donationib. ante nup. ibi. [Creditores mariti facti ſi non prius obligatas ſibi probent, eam conuenire mihi me poſſunt, inter priuatos enim fertur in dubio ſenteotia contra actorem.] Et tamen ſecus eſt in fiſco, qui agens hypothecaria, transfert onus probandi prioritatem temporis de qua dubitatur in aduerſarium, quòd vt diximus ſingulare eſt in fiſco. per doctrinã Bart. in d. l. 1. num. 2. C. de iure fiſci. lib. 10. & ibi Ioan. de Plat. num. 4. vbi Barto. ſic figurat caſum, Ecce, quòd donatarius fuit conuentus à fiſco actione hypothecaria, & fiſcus probat ſe de menſe Maij contraxiſſe cum donatore, donatarius verò probat dooationem fuiſſe factam eodem menſe Maij, & ſic non conſtat de prioritate, vel poſterioritate temporis, quærit ideò, quis debet obtinere? & reſpondit, onus probandi incumbere donatario: qui ſi hoc probauerit, donatio tunc non reſcinditur, per hypothecariam.

3 Hoc tamen in loco, opportunè quærendum eſt, quæ ſuficiant ad probandam hanc prioritatem? Reſpondeò ſufficere, ſi dicta prioritas probetur, per diem ante, vel per horam, vel momentum argu. l. inter eos. de donationib. inter virum, & vxor. & l. ſi fundus. §. ſi duo. ff. de pignorib. & not. gloſſ. in l. operis. ff. loca. oota idem per gl. in l. ſi ex pluribus. §. ſi. verſ. Die. ff. de ſolutionib. Et quòd prioritas horæ attendatur. vide Bald. in l. creditor. in princ. qui potior, io pig. habean. Socin. in conſilio 67. lib. 3. Corcet. io repertorio in verbo. inſtrumentum. Iaſ. in l. 1. §. 2. ff. de edend. Hippol. de Marſil. ſingul. 319. Deci. conſil. 689. Et idem eſt, quando vterque pariter probat de tempore, per inſtrumenta eadem carta conſcripta: quia præualet illud, quod præcedit. Nam prioritas ſcripturæ denotat prioritatẽ temporis. argu. l. ſi ſeruos communis de ſtipulario. ſeruor. & l. ſi ex plurib. § fin. de ſolutionibus ſecundum Bal. in dicta l. de rebus. Probatur etiam prioritas, quando vnus probat aliquid de tempore, licet non neceſſario concludenter: quia obtinet, alio nihil probante, ſecundum Cyn. in dict. l. de rebus.

4 Et ideò ſi fiſcus nihil probaret de tempore, ſuccumberet. Ex quibus ergò deciditur, quòd ſi conuentus à fiſco hypothecaria, aliquo modo ex prædictis, prioritatem temporis non probauerit, & ſic ſimus in dubio, iudicandum eſt pro fiſco de ipſa prioritate. Quam quidem deciſionem ſcribentes in d. l. 1. C. de iure fiſci. lib. 10. extendendam eſſe in dote voluot, per tex. in l. 1. & ibi quoq; Bar. ff. ſolut. matrimo. quia cum dotis cauſa ſemper, & vbique præcipua ſit, & interſit Reipublicæ dotes mulieribus conſeruari ad ſoboleoi procreandam, in dubio de prioritate tẽporis, pro dote iudicamus tenet Bal. in l. ad exactionem. C. de dot. promiſ. Fiſcus enim, & cauſa dotis, à pari procedunt. l. 2. vbi gloſſ. C. de iura fiſ. & per gloſſ. in l. dotis. C. de iure dot. & eſt tex. expreſſus in l. in ambiguis melius eſt, pro dote reſpondere. vide cooncordantias ibi, per Decium. Et etiam militat prædicta deciſio fauore eccleſiæ, ideò quòd ſi duo inſtrumenta reperiuntur facta eodem die, pręſumitur prius factum illud
5 quod reſpicit fauorem eccleſiæ. Vbi autem non ſimus in dubio, ſed pluſquam fiſci rationibus, quis obligaretur, perfectam prædiorum donationem fuiſſe factam fuerit probatum, quòd citra fraudem creditorum geſtum eſt, non reſcinditur. Ratio eſt, quia quòd legitimè factum eſt, ex ſuperuenienti caſu non retractatur. tex. eſt in cap. factum legitimè de reg. iur. in 6. l. patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui, vel alie. iur. vbi habetur, quòd ſi homo ſanè mentis contrahat matrimonium, licet poſteà fiat furioſus, non propter hoc diſſoloitur matrimonium iam contractum, facit tex. in l. is cui. ff. de teſtam. vbi ſi homo ſanè mentis fecerit teſtamentum licet fiat poſteà furioſus, non viriatur teſtamentum, & eſt tex. in l. 1. §. ſufficit. ff. de bono. poſſeſſioni. ſecundum tabu. Sed reſtringẽ hanc rationem, quando factum eſt perfectum, & legitimè confirmatum: nam aliàs, ſi eſſet tantum inchoatum, & non perfectum, illud quod impedit ab initio faciendum, tolleret iam factum, vt in l. pro parte ff. de ſeruit. & l. ſi ſub vna. §. ſi quis via. ff. de verb. obligatio. cum alijs concord. allegatis per Dyn. in dicta reg. factum legitimè de regul. iur. in 6. ſed ſi factum ſit perfectum, & legitimè confirmatum, vt quia via promiſſa erat iam conſtituta, vel teſtamentum inchoatum erat iam perfectum, & matrimoniũ per conſenſum contractum, & ſimilia, tunc caſus ſuperueniens, qui impediret ab initio inchoari non tollit iam factum. ita loquitur text. in l. in ambiguis. §. 1. ff. de reg. iur. non enim eſt nooum, vt quę ſemel conſtituta ſuot durent, licet ille caſus extiterit, à quo initium capere non potuerunt. & in hoc propoſito loquitur text. in l. 1. C. de iure fiſci. in verbo. perfectam. & ibi gl. vbi habetur, quòd ſi donatarius conuentus hypothecaria à fiſco, probauerit rem fuiſſe donatam, & donationem perfectam traditione, ante quàm contractum fuiſſet cum fiſco, non poteſt donatio retractari; quia cum illa donatio ſit perfecta traditione, conſequens eſt, ne reuocetur ex ſuperuenienti caſu, ſcilicet ex contractu habito cum fiſco.

6 Ex quo infero, quòd donatio non dicitur perfecta, niſi res donata tradatur, ſed contra facit text. in §. aliæ. inſt. de donationib. vbi dicitur, donationes perfici cum donator ſuam voluntatem ſcriptis, aut ſine ſcriptis, manifeſtauerit, & ad exemplum venditionis, Iuſtinianus eas etiam in ſe habere neceſſitatem traditionis voluit, vt etiam ſi non tradantur habeant pleniſſimum, & perfectũ robur, & traditionis neceſſitas incumbat donatori. Ergò patet, quòd donatio ex ſola voluntate perficitur. Huic tamen obiectioni, iuxta Bar. Io. de Plat. & alios reſpondetur, quòd licet donatio ſolo conſenſu, & voluntate donantis perficiatur, ante tamen traditionem, res donata poteſt alteri obligari, cum adhuc donans ſit dominus caſus eſt notabilis in l. fin. §. Lucius. ff. de donationib. & facit tex. in leg. quotiens. ff. de rei vendicatio. Et ſic patet, quòd per donationem perficitur donatio, quo ad obligationem, vt donator obligetur donatario ad tradendum, & per traditionem perficitur, quod ad dominij translationem, vt hic in gloſſ. in verbo. perfectam. Et ideò in quæſtione noſtra donatarius debet probare rẽ ante fuiſſe donatam, & traditam: aliàs res caderet in obligationem poſteà cum fiſco contractam vt in dicta l. fi. §. Lucius. ff. de donat. & in dicta l. quotiens. de rei vend. & hic in gloſ.
7 in verbo. perfectam. Quæ non ſolum habent locum, quãdo donatarius probat rem donatam fuiſſe traditam, per realem traditionem, verum etiam, quando probat dictã traditionem fuiſſe factam per conſtitutum: quia conſtitutum verus eſt modus tradendi dominium, & poſſeſſionem, l. quòd meo nomine. ff. de acqu. poſſeſſ. & eſt gloſſ. approbata per Bartol. & Doctores in l. ab emptione. ff. de pact. adeò, quòd donatarius, cui factum eſt conſtitutum præfertur ſecundo cui poſtea realis traditio facta ſit, vt tenet Gulielm. de Cun. in dicta l. quotiens, quem refert & ſequitur Ioan. Andr. in additio. ad Speculatorem. in titu. de emptio. & venditio. in § ſciendum, verſic. Quod ſi res tradita non eſt in præſentia. in addi. incipien. dubit. & idem ſequitur. Bald. in rubri. de contrahen. emptio. in 16. q. Et hoc modo declaratur tex. in dicta l. quotiens. ff. de rei vend. vt noo ſolum intelligatur de traditione, quæ fit, per realem immiſſionem in poſſeſſionem, verum etiã
8 de illa, quæ fit, per clauſulam conſtituti: quia dicta clauſula verè eſt translatiua dominij, & poſſeſſionis, & eoſdem producit effectus quo ad acquiſitionem dominij, ſicut vera, & realis traditio. vt in d. l. quòd meo nomine. ff. de acqu. poſſ. & l. certe. §. Iulian. ait, ff. de præcar. & in d. l. ab emptione. ff. de pact. & in l. quædam mulier. ff. de rei vend. & in c. cum veniſſent. de reſtitutio. ſpolia.

9 Verum hoc, quòd dicimus de probanda traditione rei donatæ, per conſtitutum reſtringitur, quando conſtitutum fuit factum præſenti, ſecus verò ſi abſenti factum ſit: quia tunc poſſeſſio non transfertur antequam ille

rati-

ratificet. vt notabiliter concludit Alexan. in dicta l. quod meo nomine, num. 4. ff. de acquir. poſſeſſio. vide limitando illum text. dicit, quòd intelligitur, quando erat præſens ille cuius conſtitutum poſſeſſio transfertur. Quod aſt ſecus, quando quis conſtituit ſe poſſidere pro abſente: quia illi non acquiritur poſſeſſio antequam ratum habeat, l. ſi communis ſeruus, §. 1. ff. de acqui. poſſeſſ. facit tex. in l. ſi ergo. ff. de negot. geſtor. Et dicit Antoni. de
10 But. in capit. cum veniſſent. de reſt. ſpolia. quòd ſi ille abſens, pro quòd fuit factum conſtitutum expellatur de poſſeſſione antequam ratum habeat, non competit ſibi remedium recuperandæ poſſeſſionis: quia ante ratificationem, poſſeſſio acquiſita non fuit, & ſi nunc ratificaret poſt ſpoliationem, non admitteretur ratificatio: quia nõ eſſet facta congruo tempore, videlicet, tempore quo conſtituens poſſideret: quia iam erat perdita poſſeſſio. arg. l. bonorum. ff rem ratam haberi. Ad quòd Antoni. de But. in cap. cum veniſſent. allegat deciſionem dominorum de Rota in deciſ. 146. incip. Item licet amicus, & reperitur in nouis in deciſ. 150. Quod ſequitur Alexan. in d. l. quòd meo nomine, quia ratificatio debet fieri re integra. vt not. Bar. in l. ſi vxor. §. ſi quis plane vxore. ff. ad leg. Iul. de adol. vbi inquit, quòd ab aliquo fuit facta pax pro ſe, & adhærentibus ſuis ſub pęna, & vnus ex adhærentibus offenſus fuit antequam ratum haberet, quòd licet poſteà ratificet, pœna non committitur. arg. dictæ l. bonorum. Quare dicendum eſt, quòd ſi donatarius conuentus à fiſco probauerit donationem, & eius rei traditionem, per conſtitutum debet probare, quòd ipſe erat præſens, vel ſi erat abſens, quòd ratificauit conſtitutum antequam contractum eſſet cum fiſco: nam aliàs res donata non videretur tradita, & caderet in obligationem cum fiſco contractam per rationem ſupradictam: quia antequam res tradatur, donans remanet dominus: & ſic poteſt eam obligare, vt tenet Bar. l. 1. C. de iure fiſ. num. 4. & Ioan. da Pla. num. 3 & gloſſ. ibi in verbo, perfectam, & tex. in l. fi. §. Lucius. ff. de donationibus. Nec ſufficeret, quòd poſteà, quàm contractum eſſet, per donatorem cum fiſco, donatarius ratificaret conſtitutum: quia dicta ratificatio cum re integra non fuerit facta, non poteſt præiudicare obligationi cum fiſco contractæ, per ea quæ latè dicit
11 Dec. in l. contractus. ff. de reg. iur. num. 20. 21. & 22. Nec hoc in loco prætermittendum eſſe cenſeo, quid quando notarius ſtipulatus ſit pro illo abſente, pro quo factum fuit conſtitutum, an res donata ante ratificationem eius cuius nomine notarius ſtipulatus fuit, conſtituto appoſito, poſſit interim alteri donari, vendi, ſeu obligari, & reſpondet, quòd non: quia in donatione facta abſenti, mediante notario, qui ſtipulatur, dominium acquiritur, vide Guido, Pap. in deciſion. 49. & Dec. in l. quo tutela. §. fin. numer. 3. ff. de reg. iur. Qui ſe ipſum corrigit dicens, ſe tenuiſſe contrarium in l. contractus. nume. 12. dicto tit. de reg. iur. vide quoque Alex. in conſil. 185. nume. 7. vbi patet, quòd quando notarius ſtipulatur tanquam publica perſona pro donatario, ex dicta ſtipulatione quæritur actio vtilis: etiam ſine ceſſione, & vide ibi allegata, per eum. Idem Bar. in l. tam is in §. filius ff. de donatio. cau. mor. in 2. q. quæ incipit. Quæro, an iſta donatio, & in l. ſi pupillus. ff. rem. pupli. ſal. fore. ſed videtur dubitandum, quòd Bar. in dictis locis, & Alex. in citato conſilio, quicquam non loquuntur de acquiſitione dominij, ſed tantum vtilis actionis ſine ceſſione. Tamẽ ſcias, quòd ſicut prædicti doctores volunt, notario ſtipulante, acquiri actionem vtilem ſine ceſſione in conuentionalibus, ita quoque arg. à ſimili ſiue ex identitate rationis videntur ſentire, dominium, per ſtipulationem notarij abſenti acquiri poſſe. Sed hoc intelligas, concurrente traditione, ſiue vera, ſiue ficta: vt eſt illa, quæ fit, per clauſulam conſtituti, de qua nos loquimur: quia ſine dicta traditione ſiua verà, ſiue ficta, nõ transfertur dominium l. traditionibus. C. de pact. & ſic ſufficeret ſtipulatio notarij, vide hæc per quandam additionem appoſitam in deciſio. Guido Pap. deciſ. 46. ſuper verbo, ſed Bartolus. Et ita dicerem eſſe obſeruandum in hoc principatu Cathaloniæ, inſequendo generalem conſuetudinem dicti principatus, per quam ex ſtipulatione notarij, quæritur ius abſenti, & ignoranti. Quare ſi donatarius conuentus à fiſco hypothecaria, probat donationem fuiſſe factam antequam cum fiſco contractum eſſet, & rem fuiſſe traditam, per conſtitutum, & fiſcus replicaret, quòd conſtitutum fuit factum abſenti, & quòd non translata poſſeſſio, ex eo, quòd donatarius abſens non ratificauit conſtitutum, quòd eſt opus in conſtituto, per ea, quæ ſupra diximus ad hoc vt transferatur dominium, & ſic, quòd medio tempore, hoc eſt antequã donatarius ratum haberet, donator cõtraxit cũ ipſo fiſco, & ideò res donatas eſſe ſibi obligatas, ac proinde ipſum eſſe præferendum, attamen ſi donatarius ſe defendit, & probat quòd notarius ante contractam obligationem cum fiſco ſtipulatus fuit, pro eo abſente, & quòd inſtrumento donationis ſit clauſula conſtituti, optimè ſe defendit, & fiſcũ excludit, per theoricã ſupra ſcriptã. Ex quibus eleganter collige limitationem ad regulam propoſitam qua dicimus, quòd conſtitutum transfert dominium, & poſſeſſionem, vt non procedat, quando conſtitutum fuit factum abſenti antequàm ille ratum habuiſſet, niſi ſtipulatio notarij pro dicto abſente
12 interueniret. Item, & ſecundo limitatur, vt non habeat locum in eo cui factum ſit conſtitutum ſub conditione: quia licet purificata conditione, conditio retrotrahatur, vt not. Oldra. in conſil. 139. nu. 5. tamen ſi ante euentum conditionis, res pro qua fuit factum conſtitutum alteri vendita ſit, ſeu donata, & tradita, illi ius quæſitum videtur, quòd tolli non poteſt: licet prima conditio conſtituti primi emptoris, vel donatarij purificata ſit: quia illa conditio non trahitur retro in præiudicium ſecundi emptoris, vel donatarij; quia extremum à quo, non eſt habile iuxta not. per Bar. in l. ſi is, qui pro emptore. in verſic. Idem ſi æſtimale extremum à quo. ff. de vſucapionib. & leg. l. bonorũ. ff. rem rat. hab. vbi ſi ille actus, qui ratificatur, non poteſt ſecundum veritatem fieri tempore ratificationis, illa ratificatio non trahitur retro: quia extremum à quo non eſt habile, vide Corn. in conſil. 173. col. penul. lib. 2. & Dec. in conſi. 450. in fi. Et idem probatur in l. neceſſario. §. quòd ſi pendente. ff. de pericu. & commo. rei vendi. vbi ſi conditio venditionis extitit re perempta, conditio non retrotrahitur: quia extremum à quo non eſt habile, & ita in ꝓpoſito videtur, nam tempore purificatæ conditionis, illa clauſula conſtituti non potuiſſet poſſeſſionem transferre: quia non erat apud venditorem, vel donatorem, & idem not. Bart. in l. quoties in fui. ff. de nouatio. & Alex. in conſil. 25. lib. 3. Hæc autem huic quæſtioni ſic applicantur, quòd ſi donatarius conuentus à fiſco hypothecaria, ad excludendum fiſcum probauerit ante contractum habitum cum fiſco rem fuiſſe donatam, & traditam. per conſtitutum, & conſtiterit dictum conſtitutum fuiſſe factum ſub conditione, qua pendente, donator eandem rem fiſco obligauit, licet poſteà dicta conditio purificata ſit, non trahitur retro in præiudicium obligationis cum fiſco contractæ: quia tempore purificatæ conditionis, illa clauſula conſtituti non potuiſſet poſſeſſionem transferre, ideò, quia non erat res integra. Nam ad hoc vt conditio trahatur retro requiritur, quòd res ſit in eodem ſtatu, vt notabi. tradit Bar. in l. ſi vxor. §. ſi quis vxorem. verſic. Vel aliter. ff. ad leg. Iul. de adul. & Alex. in l. quòd meo nomine in prin. & in conſil. 78. lib. 3. & Corce. in conſil. 110. lib. 2. Ad idem facit, quòd not. Bart. in l. res aliena. in princ. ff. de pigno. actio. vbi concludit, quòd ratificatio domini facta de obligatione rei ſuæ per alium facta eius nomine, non præiudicat illi, cui dominus, ante ratificationem rem vendidit, vel obligauit. Et facit, quòd not. Abb. poſt Anto. de Butr. in c. cum veniſſent de reſtit. ſpoliato.

ARGV-

Google

ARGVMENTVM.

An fiſco, vt futuro creditori competat ius reuocandi alienata in eius fraudem, per criminoſum ante crimen commiſſum.

SVMMARIA.

1 *Futuris creditoribus non competit ius reuocandi prius alienata ſine fraude.*

2 *Futuri creditores poſſunt reuocare alienata in eorum fraudem. Et ibi contraria ſoluta,*

3 *Futuri creditores regulariter ius non habent reuocandi prius alienata.*

4 *Futuris creditoribus competit ius reuocandi prius alienata, quando ſuccedunt in locum priorum creditorum.*

5 *Alienatio rei, ſi eſt facta fictè, imaginariè, vel ſimulatè, dicitur nulla, & non præiudicat creditoribus, neque præſentibus, neque futuris.*

9 *Alienatio rei, quantumuis vera, ſi tamen eſt facta in fraudem futurorum creditorum, poteſt reuocari, per dictos creditores actionibus reuocatorus.*

7 *Actiones reuocatoria non ſolum competunt creditoribus ex contractu, verum etiam ex maleficio: ſi in eorum fraudem alienatum, geſtumque ſit.*

8 *Fiſcus ſecuta condemnatione delinquentis habet ius reuocandi alienationem factam, per delinquentem antequam delictum committeret: cum illud in animo habuiſſet, & per quod bona veniebant fiſco applicanda.*

9 *Alienata poſt crimen commiſſum, & ante ſententiam, condemnatoriam poſſunt reuocari, per fiſcum quando criminoſi bona ipſo iure publicantur. Imò nec opus eſt reuocatione: cum talis alienatio nulla ſit.*

10 *Bona in quibus caſibus ipſo iure publicentur, vide ibi remiſſiuè.*

DECISIO XLIX.

Titius habens in animo committere delictum, per quod bona lege, vel ſtatuto, veniunt fiſco applicanda, alienat dicta bona antequam delictum committat, quæſtionis nunc eſt, an fiſcus ſecuta condemnatione poſſit illam alienationem reuocare tanquam in eius fraudem factam. Vel aliter pono exemplum, vt tam in ciuilibus quàm in criminalibus quæſtio hæc accomodari poſſit. Aliquis cum in animo ſuo concipiat accipere mutuo magnam pecuniæ quantitatem, vel facere alium contractum, alienauit omnia bona ſua, & poſt alienationem, accepit magnam illam pecuniæ quantitatem mutuo, quæritur modo, an mutuanti futuro creditori competant actiones reuocatoriæ, ad reuocanda ea, quæ prius ille debitor, qui pecuniam mutuo accepit alienauit.
1

Iure communi tam in fiſco, quam in priuato cautum eſt, quòd ſi conſtiterit, debitorem fiſci prius quàm fiſco, aliquid debeat bona diſtraxiſſe, poſſeſſorem dictorum bonorum non eſſe inquietandum: nam, & ſi poſteà debitor extiterit, non ideò tamen, ea quæ de dominio eius exceſſerunt pignoris iure poterit fiſco obligari. tex. eſt in l. ſi debitor. C. de priui leg. fiſci. & ad literam quoque tex, in l. ſi quis poſt hanc. C. de bonis proſcrip. Non enim in hoc aliquod fiſci priuilegium conſideramus, niſi cum de prioritate, vel poſterioritate obligationum dubitatum: vt tunc eius fauore incumbat probatio eius aduerſario, vt nota, per Bart. in l. 1. num. 5. C. de iure fiſci lib. 10. & ibidem Ioan. de Platea etiam num. 5. notat Salycet. in l. aſſiduis C. qui potior. in pig. habean. & dixi latè ſupra in proxima quæſtione. Et ſic patet, futuris creditoribus non competere ius reuocandi prius alienata.

2 Quam rem ita intelligas procedere, niſi ea quæ alienantur, cum fraude futuri creditoris alienentur: nam tunc ea omnia à dicto futuro creditore reuocabuntur: probatur, per text. in l. 1. aſſumendo illum à contrario ſenſu. C. de iure fiſci. Ex quo tex. rectè colligitur, quòd cum alienatio eſt facta in fraudem futurorum creditorũ, ipſi poſſunt, per actiones reuocatorias dicta alienata reuocare. Et quòd dictis creditoribus in caſu fraudis competant reuocatoriæ, eſt glo. valdè notabilis in authen. ſed iam neceſſe, in verbo ſuſpiciu: & in verbo, aduerſus creditures. C. de donationib. ante nupti. quam gloſſ. ibi Bar. reputat ſingularem: nihilominus tamen habet conſociã in l. in fraudem creditorum teſtamento datæ. in verbo, reſiduos, in ſecunda ſolutione, ff. qui, & à quibus, tenet hanc opinionem Iaſ. in §. item ſi quis in fraudem, inſti. de actio. num. 63. 64. & 65. idem tenet ibi Ioan. Fab. dicens hanc opinionem, quæ dicit futuris creditoribus reuocatorias cumpetere ſi de fraude conſtet, eſſe multum æquam, & rationabilem. Tamen contra hanc opinionem facit gloſſ. dictæ l. 1. ibi in verbo creditorum, quæ exponit præſentium tantum, & non futurorum, facit etiã tex. in l. pen. quæ incipit Titius, ff. quæ res pign. obliga. poſſ. & tex in l. 1. ff. qui potior. in pign. haben. Reſpondet tamen Ioan. Faber. in dicto §. item ſi quis in fraudẽ. num. 4. quem ibi. ſequitur Iaſun. num. 63. quòd in dictis locis nihil agitur de fraude: nec ibi iura allegata loquũtur in caſu in quo fraus eſſet adhibita. Vndè conſtat, quòd cum fraus eſſet adhibita contra futuros creditores, ipſis competeret actio reuocatoria ad reuocanda alienata in eorum fraudem. At contra hanc ſolutionẽ nimis aſtringit tex. in l. ait prætor. §. 1. ff. quæ in fraudem creditor. vbi expreſsè habetur, creditores præteritos reuocatoriã habere, & non futuros, & quod ita demum dictis futuris creditoribus reuocaturiæ competunt, ſi in locum priorũ ſucceſſerunt: quòd fit, quando prioribus creditoribus ex eorum pecunijs ſatisfactum.

3 Pro tamen ſolutione prædictorum, & reſolutione, cõſtituo hanc concluſionem. Quod regulariter futuri creditores non habent ius reuocandi prius alienata, vt in dicta l. ſi debitor. C. de priuil. fiſci, & in l. ſi quis poſt hãc. §. 1. de bonis proſcriptor. & in l. ait prætor. §. 1. ff. quę in fraud. cred. & in l. ſi quis cum haberet eo. tit.

4 . Interpretatur primo dicta concluſio, niſi futuri creditores ſuccederent in locum priorum, vt quia ex eorum pecunijs prioribus creditoribus ſatisfactum eſt: nam tũc locus ſit futuris creditoribus ad reuocandum, & ita loquitur tex. in d. l. ait prætor in §. 1. in verſicu. Si autem, ff. quæ in frau. cre. Si verò dimiſſis prioribus quos quis fraudare voluit alios poſteà ſortitus eſt, ceſſat reuocatio, vt in d. §. 1. Quæ vt ibi magis clara videantur, propono exemplum. Pone, quòd debitor in fraudem creditorum certas res vẽdidit, poſteà dictis creditoribus ſoluit, quòd eis debet, & incipit alios creditores de nouo habere, nunquid iſti alij poſſint reuocare prædicta alienata? & diſtinguitur, an iſtis primis creditoribus fuerit ſolutum de pecunia ſecundorum, quia tunc eis ſecundis competit hæc actio ad reuocanda alienata. Aut eis fuit ſolutum de alia pecunia, & tunc non poſſent reuocare. tex. eſt expreſſus in leg. ſi quis cum haberet. ff. quæ in frau. credi.

5 Secundò interpretatur dicta concluſio niſi alienatio eſſet facta fictè imaginariè, vel ſimulatè: nam tunc talis alienatio ſit nulla non transfert dominium, & per conſequens non præiudicat creditoribus, neque præſentibus, neque futuris, imo poſſunt illa bona reuocare: quia non intelligitur eſſe eius rei alienatio. l. nuda. ff. de contrah. emptio. & l. empt. & l. ibi per Bar. ff. de aqua pluia arcen. & l. imaginaria. ff. de reg. iur. videte Bald. in rubr. C. de reuocand. his, quæ in fraud. cred. num 5. vbi notabilem in hoc propoſito quæſtionem proponit ſic dicens. Pone, cum concepiſſem in animo meo exercere artem cambij mittendo pecuniam vltrà mare, & timendo de periculis maris emancipaui filium meum, & ſecretè donaui ſibi omnia buna mea, de hinc incępi exercere artem cambij,

& in

& in mari omnes pecunias, & vniuerſa bona mobilia perdidi, nunquid illi mercatores, qui ſunt electi creditores propter artem cambij poſſint agere reuocatoria contra filium emancipatum, cui omnia bona prius donaueram? & concludit, quòd prædicta præſumuntur non ſolum facta in fraudem: ſed etiam ſimulatè: quæ ſimulatio nullis creditoribus nocet, per ea, quæ ſupra dixi. Et probat ibi Bald. quia dolus dedit cauſam contractui & quod malo more geſtum eſt, debet reſcindi: nec eſt æquum in lucro morari filium, & creditores damnum ſentire. vt in l. ait prætor §. hæc actio. ff. quæ in frau. credi.

6 Ex quibus, & tertio inferimus, prædictam concluſionem habere locum, licet alienatio vera eſſet, dum tamen in fraudem futurorum creditorum facta fuiſſet: quia tunc ſi conſtare poteſt de fraude aduerſus prædictos futuros creditores, quòd apparere poteſt ex coniecturis de quibus infrà dicam, competunt illis reuocatoriæ actiones, Sed ſi per nullas præſumptiones poteſt apparere, quòd debitor alienans habuerit animum fraudandi futuros creditores tunc dictis futuris creditoribus, reuocatoriæ non competentur, vt de vtroque membro eſt tex. in l. ſed ſi maritus in fin. ff. qui, & à quib.

7 Quartò denique interpretatur concluſio. vt non ſolù locum habeat in alienatis, & geſtis in fraudem creditorum ex contractu, vel quaſi vt ex tota præcedenti narratione apparet, verum etiam in alienatis in fraudem creditorum ex maleficio, vel quaſi. Nam quemadmodum actiones reuocatoriæ competunt creditoribus ex contractu, ita etiam competunt creditoribus ex maleficio, ſi in eorum fraudem alienatum, vel aliquid geſtum eſt probat gloſſ. in §. item ſi quis in fraudem. in verbo creditorum, inſt. de actioni. vbi verbum illud creditorum, exponitur pro omni eo cui aliquid debetur, faciunt text. in l. creditorum & in l. creditores. & in l. ſi cui. ff. de verbor. ſignifi. & in § pen in auth. de fideiuſſorib. in quibus iuribus patet, creditorum appellatione, non eos tantum, qui pecuniam crediderint, ſed omnes quibus ex aliqua cauſa debetur accipiendos eſſe.

Sunt tamen, qui dicunt, creditoribus ex delicto actiones reuocatorias non competere: quos refert Iaſ. in §. item ſi quis in fraudem numero 55. ideò, quia ad hoc vt dictæ actiones competant duo exiguntur, fraus, & damnum, taliter, quòd ex alienatione debitores patiantur damnum: & ſic quòd fiat diminutio patrimonij. l. qui autem. in princ. ff. quæ in fraud. cred. ſed propter alienationem debitoris nulla diminutio patrimonij contingit creditori ex delicto; ergò ſibi non competunt iſtæ actiones reuocatoriæ. Reſpondeò tamen ſecundum huius argumenti propoſitionem non obſtare. Falſum enim eſt aſſerere, nullam, per alienationem debitoris contingere diminutionem patrimonij creditori ex delicto, cum actio ex delicto eſſet iam ſibi acquiſita. vt eſt tex. in leg. qui autem. in princ ff. quæ in fraud cred. & in l. prima, §. proinde. verſic. Et puto. ff. ſi quid in frau. patro. ibi [Actionem enim de bonis diminuit.] Et ſic, actiones reuocatoriæ etiam creditoribus ex delicto competunt.

8 Ex quibus quidem claram, & apertam habes deciſionem, quòd quando aliquis habet deciſionem, quòd quando aliquis habet in animo committere delictum, per quòd bona lege, vel ſtatuto veniunt fiſco applicanda, ſi ideò illa alienat antequam delictum committat, poterit fiſcus ſequuta condemnatione illam alienationem reuocare, tanquam in eius fraudem factam. Hanc quæſtionem latiſſimè explicat Io. Fab. in §. item ſi quis in fraudem. num. 5. & in ſequenti. de inſtit. actio. & eandem habetis examinatam per Bart. in l. poſt contractum. nume. 1. ff de donatio. & Bal. in auth. ſed iam neceſſe. C. de donationib. ante nupt. Ratio eſt, quoniam in fraudem fiſci, & ſuſpitione pœnæ illud videtur factum: & ſic reuocatur vt in l. ſi aliquis. in 2. reſpon. ff. de donatio. cau. mort. ibi. Quamuis ceteræ donationes ſi ſine ſuſpitione pœnæ factæ ſint valeant. & in l. in fraudem. ff. de iure fiſci. in prin. ibi. In fraudem fiſci nõ ſolum, per donationem, ſed quocunque modo res alienatæ reuocantur: probatur etiam per l. quæſitum prima huius nominis. ff. qui, & à quibus vbi eleganter quæritur, an is, qui maieſtatis crimine reus factus eſt manumittere poſſit? Et Imperator Antoni. Calphurnio reſcripſit ex eo tempore, quo quis propter facinorum ſuorum cogitationem iam de pœna ſua certus eſſe poterat, multo plus, & cogitatione, & conſcientia delictorum, quam damnatione ius dandæ libertatis eum amiſiſſe. Et ideò ſi de fraude apparet verè, vel præſumptiuè, valet quidem alienatio: ſed à fiſco poſteà per actiones reuocatorias reuocatur Et hæc eſt vera, & communis opinio, quam refert Iul. Clar. in ſua pract. §. fin. q. 73. verſic. Solet. vbi tenet, quòd eo caſu fiſcus emptori pretium reſtituere tenetur. Fraus enim in delinquente probatur, & præſumitur ex cauſis, & coniecturis de quibus infrà in cap. ſequenti mentionem faciemus, & vide Bar. in dicta l. poſt contractum, ff. de donationib. Et hoc verù eſt in donatione inter viuos: quia in donatione cauſa mortis non eſt opus probare, nec præſumere fraudem: quæ etiam facta ante crimen commiſſum, & non cogitatione criminis, ſecuto crimine, & etiam condemnatione reſcinditur. vt eſt expreſſus tex. in l. ſi aliquis. ff. de dona. cau. mor. ibi. Remouetur donatio vt imperfecta, & ponit ibi rationem glo. quia extrema confirmatio deficit. Qua-

6 re ſi prædicta ſunt vera ante crimen commiſſum multo maiori ratione procedere debent, quando bona, quæ ipſo iure publicata ſunt, per criminoſum poſt crimen, cõmiſſum, & ante ſententiam condemnatoriam alienata fuerunt. Ratio eſt, quia bona iam non dicuntur eſſe criminoſi poſt crimen commiſſum cuius ratione ipſo iure publicantur. vt probatur in l. commiſſa. ff. de publica. & vectigalib. ibi Nam quod commiſſum eſt ſtatim deſinit eſſe eius, qui crimen commiſſit: & ſic ad alium alia trãſferre non potuit vulgata. leg. nemò plus iuris. ff. de reg. iur. vide ſcribentes in l. Imperatores. ff. de iure fiſci. & in c. cum ſecundum. de hæret. lib. 6. Et ſic vbi bona delinquentis ex eo crimine ipſo iure, & facto publicantur, tã alienatio ab eo facta poſt crimen commiſſum eſt ipſo iure nulla: nec in hoc erit opus aliqua reuocatione: quia cum nulla ſit, non transfert dominium, & per conſequẽs non præiudicat neque eius rei alienatio eſſe intelligitur. l. nulla. ff. de contrah. empt. Et in quibus caſibus bona ipſo iure publicentur. vide Petrum Duenyas. in reg. 150. vbi in ſi. refert. 250. caſus in quibus bona ipſo iure confiſcantur, & ſecundum ſupra ſcriptam opinionem, & ſententiam in conſulendo, & iudicando tranſire.

ARGVMENTVM.

In quo agitur de caſibus, & coniecturis quibus in materia reuocandæ alienationis in fraudem creditorum factæ fraus præſumatur: vt declaratio ſit præcedentis capituli, & fiſcus ſciat modos quibus reuocationem alienationis in eius fraudem, per criminoſum factæ prætendere poſſit.

SVMMARIA.

1 *Fraus præſumitur in alienatione, quando contractus in continenti poſt alienationem fiunt etiam alio non probato.*

4 *Fraus præſumitur in aienatione, quando eſt facta alienatio omnium bonorum.*

3 *Fraus præſumitur in alienatione, quando debitor alienat in coniunctam perſonam.*

Fraus

4 *Fraus præſumitur in alienatione, quando debitor qui alienauit reperitur poſt alienationem ipſa bona poſſidere.*

5 *Fraus præſumitur in alienatione, quando alienatio fit clam, & clam dicitur fieri multis modis, vt ibi remiſſiuè.*

6 *Fraus præſumitur in alienatione, quando quis vocatus ad iudicium vendidit bona, vel ſi eſſet ſpes, quod de proximo citaretur.*

7 *Fraus præſumitur eo ipſo, quod emitur per interpoſitam perſonam.*

8 *Fraus præſumitur contra illos, qui patrimonium ſuum intricant.*

9 *Fraus præſumitur in alienatione, quando fit alienatio rerum magis precioſarum.*

10 *Fraus præſumitur in alienatione, quando debitor ſcit ſe habere creditorem, & bona ſua non ſufficere: quia tunc aliendo fraudem facere videtur.*

DECISIO L.

1 CVM in precedenti capite de reuocãda alienatione in fraudem futurorum creditorum facta dixerimus, mihi oportunum viſum fuit hoc in capite explicandos eſſe modos, quibus in hac materia contra creditores fraus præſumatur. Et incohando materiam dico. Primò reperiri cautum, fraudem committi, quando contractus in cõtinenti poſt alienationem fiunt etiam alio non probato tex. eſt in l. ſi ventri. §. fin. ff. de priuil. credit. & in l. lecta. verſic. Dicebam. ff. de reb. cred. ſi cert. pet. & de certi condic. & tenet ita Iaſ. in §. item ſi quis in fraudem, num. 63. Inſtitu. de actionib.

2 Secundò præſumitur fraus, quando eſſet facta alienatio omnium bonorum probatur per tex. in l. omnes. §. Lucius. ff. quæ in fraud. cred. vbi qui libertis ſuis, ſeu filijs naturalibus vniuerſas res ſuas tradidit, quamuis cõſilium fraudandi babuiſſe non proponatur, tamen, quia creditores habere ſe ſcit, & vniuerſa bona ſua alienauit, intelligendum eſt, fraudandorum creditorum conſilium habuiſſe. Et quamnis ille tex. loquatur, & procedat in alienatione facta titulo lucratiuo, ſcilicet donationis, prout ita intelligit ibi gloſſ. 1. tamen habet etiam locũ, & procedit in alienatione facta titulo emptionis, & ſic titulo oneroſo. vt eſt glo. in l qui teſtamentum. in verbo. modum. & ibi Barto. ff. de probat. idem tenet Bart. in l. poſt contractum capitale crimen. num. 2. ff. de donation. Intelligit tamen illa Iaſ. quando venditio eſſet facta pro valdè minori pretio, quàm valerent ipſa bona: aliàs ſecus. vide Addi. ad Bart. in dicta l. poſt contractum. ſuper verbo. idem in venditione, & in eam l. Imol. num. 1. Ad quod etiam accedat, quod voluit Bartol. in dicta l. poſt contractum num. 17. vbi tenet, quòd datio in ſolutum facta à debitore, ita demum reuocatur à fiſco tanquam in eius fraudem facta pro valdè pluri quàm eſſet debitũ, aliàs ſecus, & ratio eſt ſecundum eum ibi, quia paucitas pretij facit præſumi fraudem allegat. l. per diuerſas. Cod. mandat. De quo not. per Canoniſt. in capit. ad noſtram. ext. de emption. & vend. & in cap. illo vos. ext. de pignorib. Et an quando alienatio eſt facta titulo oneroſo creditor teneatur pretium reficere emptori. vide Addit. ad Bart. in l. poſt contractum. ff. de donationib. in verbo item in venditione, & Bart. in l. ſi debitor. ff. de his, quæ in fraud. cred. Io. Imol. in d. l. poſt contractum. num. 1. & gloſſ. in §. item ſi quis in fraudem. in verbo. in fraudem. Inſtit. de actionib.

3 Tertiò præſumitur fraus aliter non probata, quando debitor alienaret in coniunctam perſonam, l. data. C. de donat. & eſt text. notab. in l. penul. in princ. ff. de bon. liber. Dicit tamen notabiliter. Bar. in l. poſt contractum, num. 3. quòd ſola proximitas non ſufficeret ad faciendũ præſumi fraudem, niſi etiam alia cauſa præcederet. Quod & ibidem extendit in venditione, licet ad reuocandam venditionẽ requiratur, quod emptor ſit particeps fraudis. vt in l. ait pretor. §. ſi quis particeps. ff. de his, quæ in fraud. cred. ſed propter coniunctionem perſonarum pſumitur contra emptorem, qui debet ſcire arg. l. octaui. ff vnde cogna. & l. de tutela. ff. de integ. reſtit.

4 Quartò præſumitur fraus, quando debitor qui alienauit reperitur poſt alienationẽ ipſa bona poſſidere. text. eſt not. in le. ſicut, §. ſuperuacuum. ff. quib. mod. pig. vel hypothec. ſol. & l. ſi is qui. ff. de acquirend. hæreditat. & leg. ſi quis, in fin. Cod. de naturalibus liber. Verum dicit Bartol. in dicta leg. poſt contractum capitale crimen. nu. 4. quod quando alienans reperitur poſt alienationẽ ipſa bona poſſidere lex magis videtur velle, quòd ſit alienatio ſimulata, & imaginaria, quã quòd ſit vera, & facta in fraudẽ. Et eſt differẽtia, nã ſi ẽ ſimulata, & imaginaria ipſa quidem nulla eſt. l. emptor. ff. de aqua plu. arcen. leg. nuda. ff de contrah. empt. l. imaginaria. ff. de reg. iur. & l. qui ſub imagine. C. de diſtrac. pign. & tunc non requirũtur actiones reuocatoriæ: quia de bonis non exiuit. Sed ſi eſt vera, & facta in fraudem, tũc ſunt neceſſariæ actiones reuocatoriæ. Iſtud tamen limita: Bal. in l. illud. C. de ſacr. ſanct. eccleſ. quando cum ipſa poſſeſſione concurrerent aliquæ coniecturæ, ſiue aliquę cauſæ. vt ibi not. p eum. Nam ſola continuatio poſſeſſionis non ſufficit ad probandam ſimulationem, & maximè quando ſimulatio allegatur per contrahentem. ſecundum Bald. & Salycet. in l. emptio. C. plus valere, quòd agit, quàm quod ſimul. concip. & ſecundum Aret. conſ. 65. num. 3.

5 Quintò, præſumitur fraus, quando alienatio fieret clã l. fi. de ritu nupt. l. non exiſtimo cum ſimilibus. ff. de adminiſtrat. tutor. Dicit tamen Bart. in dicta l. poſt cõtractum, num. 7. quòd hoc procedit, quando alienatio eſt facta clàm titulo lucratiuo, vtputa, donationis: & credis; quòd in venditione opus eſt probare emptorem fuiſſe participem fraudis, per l. ait prætor. §. ſi quis particeps. ff. de his. quę in frau. credit. Verùm Io. de Imol. in dicta l. poſt contractum. numero 3. dicit fortè hoc caſu in dubio præſumendum eſſe contra emptorem, ex quo clandeſtinè emit. per dictam l. final. ff. de ritu nuptiar. Idem ſequitur Iaſon per iura allegata in §. item ſi quis in fraudem. num. 44. Inſtitut. de actionib. vbi etiam numero 45. aduertit eſſe notandum, quòd ſemper vbi requiritur iudicis decretum, vel ſuperioris authoritas, tali decreto, vel authoritate non interuenientibus, dicitur fieri clàm. allegat text. notabil. in l. 1. C. de prædijs decurion. lib. 10. & ibi Barto. & gloſſ. in l. 2. in verbo occultè, & ibi Bart. C. de his, qui ex publ. ratio. mut. pecun. acceper. eod. lib. 10. & gloſſ. valdè not. in cap. cum inhibitio. in verbo clandeſtina. extr. de clandeſt. deſponſal. Ad hoc etiam Iaſo. reputat eſſe ſingularem. glo. in l. 1. in verbo mala fide. C. de fide inſtrum. & iure haſtæ fiſ. lib. 10. quæ dicit, quòd vbi non contrahitur cum ſolemnitatibus, aut ordinibus requiſitis à iure ciuili, vel municipali, dicuntur contrahentes eſſe in mala fide. Notate etiam hic, quod clàm dicitur fieri multis modis. videte Felin. in c. conſuluit nu. 22. ex. de offi. & poteſt. iud. deleg.

6 Sextò præſumitur fraus, quando vocatus ad iudicium vendidit bona: vel ſi eſſet ſpes, quod de proximo citaretur. Nam iſta eſt cõiectura, quòd in fraudem vendiderit. ita tenet Felin. in cap. conſultationibus. num. 1. per illum tex. ibi. [Antequam literis ipſius notitiam habuerit.] & Bald. in l. quoties. num. 7. C. de rei vendit. vbi dicit, quòd talis emptio eſſet doloſa, & mala fide facta, & ideò non patrocinatur emptori, qui dicit, hoc dictum eſſe Odofredi, & eſſe notandum: quia præparatur contra multas fraudes, & baratarias. Vide quoque apoſtillam ad Bald. in d. l. quotiens. ſuper verbo. dicit hic Odofred. vbi multa ad propoſitum allegantur.

7. Septimò, præſumitur fraus, eo ipſo, quòd emitur per interpoſitam perſonam ſecundum Barto. in l. ſi pupillus §. fin. ff. de auctor. tutor & probatur ibi in dicto §. fi. vbi tutor, qui emit rem pupilli per interpoſitam perſonam in ea cauſa eſt, vt emptio nullius momenti ſit: quia non bona fide videtur geſſiſſe rem.

8 Octauò præſumitur fraus contra illos, qui patrimoniũ ſuum intricant. quia intelliguntur in fraudem creditorum intricare ſecundum Angel. de Peruſ. in l. fi. ff. de ſtipul. ſeruor. vbi dicit, hoc eſſe notandum contra illos, qui poſt multos creditores quæſitos de eorum bonis diuerſimodè, & per diuerſos diſponunt, vel per libros rationũ intricant ita calculum, quòd ratio videri non poteſt: nã intelliguntur in fraudem feciſſe. vide ad literam text. in ſumma cum ratione. ff. de pecul.

9 Nonò, præſumitur fraus, quando fit alienatio rerum magis pretioſarum. vt tenet idem Angel. in d. l. fin. ff. de ſtipulat. ſeruor. vbi dicit, quòd quando quis melius, & vtilius patrimonium alienat, & ſibi reſeruat ſolũ inutilia intelligitur illud in fraudẽ creditorum feciſſe. facit text. in auth. de trien. & ſemiſ. in prin. in verſic. ſi verò vltra quatuor.

10 Decimò, & vltimò, ad præſumendam fraudem debitoris in proprijs terminis materiæ noſtræ habemus notabilem practicam iuriſconſulti. in l. ſi quis cum haberet. ff. quæ in frau. cred. quam ibi not. Bart. Nam eo ipſo, quòd debitor ſcit ſe habere creditorem, & ſcit bona ſua non ſufficere, tunc alienãdo videtur fraudẽ facere. Quòd autẽ ſciat ſe habere creditores, probatur de facili: ſi illos hẽt ex facto ſuo. l. quamquam. ff. ad Velleia. vbi proprij facti ignorantiam quis prætendere non poteſt: nec licet alicui in proprio facto errare. vt eſt ibi glo. in verb. non poteſt, & in l. item quæritur. §. ſi fullo. & ibi gl. in verbo ignarus & l. ſed addes. §. 1. ff. locat. & l. cum falſum. ff. de acquirend. hæred. Quod autem ſciat bona ſua non ſufficere, dicit Bart. in eadem l. ſi quis cum haberet, hoc poſſe ꝓbari ex doctrina quam ipſe dat in l. Iulianus, ff. qui, & à quib. ſed Iaſ. in §. item ſi quis in fraudem. inſti. de actio. num. 4. credit Bartolum eſſe corruptum, quia illam legem non legit, & intelligo Iaſonem dicere verum, cum Bart. dictam l. Iulianus non interpretetur. & ideò Bart. debuit allegare doctrinam quam dat in l. in fraudem. eo. tit. qui, & à quib. quam doctrinam haberis longè latius, & melius explicatam per ꝗ ſummet Bart. in auth. ſed cũ teſtator. num. 5. C. ad leg. falcid. vbi diſtinguit, & facit differentiam inter actus morientium, & viuentiũ. videte ibi per eum. Et not. quod dicit Angel. in §. item ſi quis in fraudem. nu. 5. in fin. quòd ſuper iſta fraudatione interrogabuntur familiares, vxor, & domeſtici. vt not. in l. 2. C. quando, & à quibus quarta pars debetur lib. 10. & quòd iſto modo probabitur debitorem feciſſe in fraudem, videlicet, quia eo ipſo, quòd debitor ſcit ſe habere creditores, & ſcit ſua bona non ſufficere, tunc alienando videtur facere in fraudem. vt ſupra diximus. Alios nonnullos caſus per quos præſumitur fraus ponit, & enumerat Barto. in l. poſt contractum. ff. de donationibus. Nonnullos etiam ponit Barto. in l. 2. & ibi latius Bald. C. de repud. hæred. & idem Bart. in l. pupillus. §. fin. ff. de author. tutor. & in l. 1. §. is quoque ad fin. de collat. bonor. & in l. multum. C. ſi quis alteri, vel ſibi, & Bald. in l. 1. C. qui bonor. cedere poſſ. & Cyn. Bald. & Ang. in l. ſi quis poſt hac. C. de bon. poſſ. & Bal. in l. 2. C. ad ſenat. conſ. Vellei. & Io. Fab. in § item ſi quis in fraudem. inſti. de actionib. Denique vide Lucam de Pen. in l. quemadmodum. de agric. & cenſi. lib. 11. C. ponentem. 223. caſus in quibus dolus, & fraus præſumitur.

ARGVMENTVM.

An quis ratione Epicheyæ, ſeu æquitatis poſſit facere contrarium eius, quod lex vniuerſalis, etiam quod pœnalis ſit præcipit, abſque alicuius pœnæ incurſu.

SVMMARIA.

1 *Legis integra obſeruatio neceſſaria eſt, quando ipſa lex in nullo deficere poteſt.*

2 *Lex vniuerſalis ſi in aliquo caſu deficit, & in illo caſu obſeruatio legis declinat à rectitudine ſeruari non debet, imo illi caſui ſuccurritur per epicheyam, ſeu æquitatem, quæ legu directiua eſt. Et quomodo hoc intelligatur. vide per totum.*

DECISIO LI.

HAEC quæſtio valdè vtilis, & ſcitu digna eſt, ꝓ multis humanis actibus, de quib. leges dantur in ſingularibus contingentibus, conſiſtentibus, ac multoties nedum ad Reipublicæ ſtatum, verumẽt ad priuatũ cõmodũ, in caſu extremæ neceſſitatis valdè facientibus. Pro cuius explicatione vtar ſequenti diſtinctione, qua retenta, cum eius declaratione quiſq; huius vtiliſſimæ quæſtionis ſcientiam conſequetur.

Diſtinctio autem hæc eſt, quòd aut leges vniuerſales, ita ſunt vniuerſales, vt in nullo caſu deficere poſſunt, vt non eſſe mentiendum, non eſſe adulterium perpetrandũ, & huiuſmodi. Aut poſſunt quamuis vniuerſales ſint in multis ſingularibus contingentibus deficere, ſed nunquam euenit caſus in quo deficiant. Et tunc iſtis duobus caſibus, ſcilicet quando leges deficere nequeunt, & quando licet poſſint, nunquam tamen euenit caſus quo deficiat, nemini licitum eſt contra legem facere.

Aut euenit caſus in quo lex vniuerſalis, quæ vt in pluribus rectitudinem cõtinet deficit, & in illo caſu in quo deficit obſeruatio ipſius legis declinat à rectitudine, adeò quòd iniquum eſſet legem in illo caſu ſeruare, nunc dico, licito eſſe in illo caſu legem illam non ſeruare, imò contrarium eius, ꝗ diſponit in dicto caſu, abſq; alicuius pœnæ incurſu facere. Et quia hæc obſcura ſunt, & indigent maiori declaratione, redeo ad primũ membrum huius noſtræ diſtinctionis, in quo dixi, quòd quando leges in nullo caſu poſſunt deficere, vel quando ſunt tales, quæ poſſunt deficere, ſed nunquam euenit caſus in quo deficiant, conſtituo concluſionem. Quòd in ijs caſibus nũquam licitum eſt contra legem facere, vel venire. Et ꝓ-
1 batur hæc concluſio ex Dionyſij Caſſij ſententia lib. 53. vbi ſcribit, quòd Auguſtus Cæſar inter cætera gubernãdi præcepta, quæ ſuis ſubditis primo imponenda curauit, fuiſſe legum integram obſeruationem, earundemq; immutabilitatẽ; ita vt nulla ratione liceret eis aliquid ab illis detrahere, nec alio modo eas viriare, ẽt ſi ob aliquã ſui mutationem meliores longè fuiſſe, & in meliorẽ conditionem commetri poſſe eis videretur. Imo etiã licet aliquo modo eis perniciuſas viderent, nedum ſemel iam ſancitas ſoluere permitterent. Quod etiam confirmat ex cap. erit autem lex. diſtinct. 4. ibi. Iſta inquit conſiderãda ſunt, quòd cum leges inſtitutæ fuerint, non erit liberum iudicare de ipſis, ſed oportebit iudicare ſecundum ipſas. Approbat Sanct. Thom. 2. 2. quæſt. 120. art. 1. verſ. præterea dicens, hæc ex Auguſtino in lib. de vera religione cap. 31. Idem Sot. de iuſt. & iur. lib. 1. quæſt. 6. artic. 8. in princ. Ergò ſi in iſtis temporalibus legibus quanquã de his homines iudicent cum eas inſtituunt, non licet iudici poſtquam inſtitutæ, & firmatæ ſunt de ipſis iudicare, ſed ſecundum ipſas, conſequenter ſequitur, aliqua ratione cuiquam non licere contra legem facere.

Secundò iuuatur ratio prædicta, ſi ratione Epicheyæ, ſeu æquitatis liceret facere contra legem, ſequeretur, ꝙ non iudicaretur ſecundum legem. At iudices in mandatis habent, quod ſecundum leges iudicent. l. nemo iudex Cod. de ſentent. & interlocution. omn. iudic. ibi. [cum non exemplis, ſed legibus iudicandum eſt,] Ergò, &c.

Tertiò

Tertiò facit, quia ea, quæ generali iuri, & vtilitati publicę aduerſa eſſe videntur admittenda non ſunt, tex. eſt in l. omnes. C. ſi contra ius, vel vtili. publi. vbi iudicibus omnibus precipitur, vt nullum reſcriptũ, nullam pracmaticam ſanctionem, nullam ſacram annotationem, quæ generali iuri, & publicæ vtilitati aduerſa eſſe videantur, diceptatione cuiuſque litigij patiantur proferri, ſed generales ſacras conſtitutiones modis omnib. non dubiũ eſt obſeruandas. Quòd confirmatur ex tex. in l. ſed licet. ff. de officio præſid. iuncta ibi gloſ. vbi habetur, non eſſe expectandum quid factum ſit, ſed quid fieri debeat ſecundum leges. Facit quoque tex. in cap. 1. extra de conſtitutio. quo in loco præcipitur canonum ſtatuta eſſe ſeruanda, & neminem ſuo ſenſu, ſed eorum authoritate ducendum eſſe, & tex. in cap. ne innitaris. eodem titul. ibi. [Ne innitaris prudentiæ tuę. [Prudentiæ ſuæ innititur, qui ea, quæ ſibi agenda, vel dicenda videntur patrum decretis præponit. Tandem omnia ſecundum legem agẽda ſunt. vt in cap. puta. 3. q. 9. & in §. quia verò. in authen. de iudi. & in §. ius iurandum. in auth. de defenſorib. ciuita. colla. 3. ſed ſi ratione epicheyæ, vel æquitatis liceret facere contra legem, eſſet admittere ea, quæ generali iuri, & publicæ vtilitati aduerſa ſunt. Ergò, &c.

Approbarunt quoq; prædicta Imperatores, & Reges, preſertim Antiochus tertius Aſiæ rex referente Camillo Giliano. lib. 6. cap. 5. Trayanus atteſtante Sonara. tomo. 2. in Trayanum. Reges Aegipti Apud Plutar. in apoph. Theodoſia. & Valentinia. Imperatores, in l. 2. C. de precib. Impera. offeren. reges Aragoniæ in varijs regni conſtitutionibus. & Romani Pontifices. in capit. ſi quando extra. de reſcriptis, qui omnes reperiuntur vnanimiter cenſiſſe, ne eorum mandatis pareretur, quamuis propria manuſcripta, ac firmata fuiſſent, ſi illa contra regni leges eſſe inuenirentur. In regio quoque concilio, non ſolum circa legum obſeruationem eſt magna religio, ſed etiam illæ, quæ ad Reipublicæ gubernationem ſpectant paſſim omnibus, qui ſunt in Republica publicis præconijs publicantur: vt nemini fas ſit illas violare. Et hæc omnia vera eſſe, & procedere arbitramur in legibus, quæ deficere nequeunt, & illis, quæ quamuis poſſint deficere, nunquam euenit caſus in quo deficiunt.

3 Deueniendo nunc ad ſecundum membrum ſupra ſcriptæ diſtinctionis, in quo dixi, quòd ſi lex vniuerſalis, quæ vt in pluribus rectitudinem contiget, deficit, in aliquo caſu, & in dicto caſu obſeruatio illius legis declinat à rectitudine, quòd tunc illa lex in illo caſu non eſt ſeruanda. Imò per epicheyam illi caſui ſuccurritur faciendo cõtrarium eius, quòd lex vniuerſalis diſponit, probat hanc ſententiam, & concluſionem Ariſtote. 5. Eth. coſum. cap. 10. vbi dicit, æquitatem legis directionem eſſe vbi deficit propter vniuerſale. Et dicit eſſe directionem, quia actus eius conſiſtit in eo, quòd eſt rectificare, & rectum facere opus legis tam poſitiuæ, quàm naturalis, vniuerſalis tamen, & defectiuæ in aliquibus. Et quę iſta directio ad demonſtrandam propriam materiam æquitatis eſſe actus illos in quibus lex deficit. Ratio autem prædictæ concluſionis eſſe poteſt, quia cum lex in particulari caſu à communi bono deficit nullam habet obligandi vim: quòd ex eo demonſtratur, quia omnis lex debet eſſe pro communi ciuium ſalute inſtituta. vt in l. nulla. ff. de legib. vbi Modeſtinus ait, nullam iuriſdictionem, aut benignitatem pati, vt quæ ſalubriter pro hominum vtilitate introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipſorum commodum producamus ad ſeueritatẽ. Probat etiam eandem concluſionem, & ſententiã ſanctus Thom. 2. 2. q. 120. articu. 1. & ibi Caietan. in gloſſ. Sot. de inſt. & iure. lib. 1. quæſt. 6. articul. 1. & Ludoui. de Miran. in ſuo ord. iudicia. quæſt. 38. articul. 5. concluſio. 3. Quibus in locis ad probandum eorum intentionem aliqua adducunt exempla, & præſertim exemplum de de lege depoſiti. Lex enim naturalis depoſiti inſtituit, quòd depoſita reddantur; quare dicunt, reddenda eſſe depoſita rectum eſſe, vt in pluribus. l. 1. & toto. titul. depoſit. quia tamen quandoq; ſi redderetur depoſitum eſſet iniquum, oportuit aliquod aliud directiuum inueniri horum operum in quibus lex naturalis depoſitorum deficit, & hoc directiuum vocatur virtus æquitatis. De quo in furioſo dari poteſt exemplum, qui ſi gladium quem depoſuit vult repoſcere dum eſt in furore non eſt illi reddendus. vt in cap. ne quis. 22. q. 2. vel ſi aliquis repoſcat depoſitum ad patriæ impugnationem, pariter non debet illi reddi depoſitum.

Et ſimiliter in legibus, quæ ſunt puræ poſitiui iuris oportet ſimile directiuum adeſſe. Quoniam leges de ſingularibus ſingulariter, vtpotè ignotis non dantur, ſed oportet, quòd de ſingularibus vniuerſaliter dẽtur: puta, quòd quicunque aſcendit ſine licentia muros ciuitatis decapitetur, & ſic de alijs. Contingant autem ſingulares caſus, in quibus huiuſmodi leges deficiunt, ita q̃ iniquũ eſſet eas ſeruare, vtpotè ſi hoſtes ſubito inuadunt ciuitatem, & per ſubitum aſcenſum eorum, qui ſunt intus poteſt auxilium ferri, & ipſa ciuitas ſaluari. Decernit ſiquidem æquitas in hoc caſu, legem non eſſe ſeruandam: q̃a in his actibus ipſa epicheya, ſeu ęquitas dirigit. Vndè patet, q̃ vtriuſq; legis. ſ. purè poſitiuæ, & naturalis defectiuæ æquitas directio eſt in ijs operibus in quibus deficiũt, non quolibet, ſed propter vniuerſale, ſ. ſi ideò deficit; q̃a quod vniuerſaliter ſtatutum eſt in hoc particulari caſu deficit. Non enim leges, neque ſenatus conſulta ita ſcribi poſſunt, vt omnes caſus, qui quandoque inciderint comprehendantur, ſed ſufficit ea, quæ plerumque accidunt contineri. ita probat tex. in l. neque leges, & in l. nõ poſſunt, ff. de legib. Vndè inquit Thom. 2. 2. q. 120. artic. 1. humanos actus de quibus leges dantur in ſingularibus contingentibus conſiſtere, quæ cum infinitis modis variari poſſint, non fuit poſſibile aliquam regulam legis inſtitui, quæ in nullo caſu non deficeret. Legiſlatores enim attendunt ad id, quòd in pluribus accidit, ſecundum hoc legem ferentes: quam tamen in aliquibus caſibus ſeruare eſſet iniquum. Hæc Diuus Thomas.

Et per hæc omnia ſupra dicta exiſtimò poſſe rectè decidi, & reſolui, quòd ſi lege generali, vel ſtatuto ciuitatis caueatur, ne liceat gubernatoribus Reipublicæ, ſeu patribus ciuitatis expendere pecunias Reipublicæ, vel ciuitatis, niſi pro exactione iurium eiuſdẽ Reipublicæ, ſeu ciuitatis, vel pone, q̃ impenſa facienda de pecunijs ciuitatis reſtricta ſit ad quid certum, ita vt ne vltrà id, aliquid fieri, ſeu expendi poſſit, ſi tamen contingat, quòd inimicorum exercitus inuadit Rempublicam, vel obſeſſam habeat ciuitatem, vt omnes, qui in ea ſunt in captiuitatẽ ducantur, ſeu eorum dominio cum omnibus eorum bonis addicantur, poterunt quidem Reipublicæ, ſeu ciuitatis patres ad liberãdam patriam ratione epicheyæ, ſeu ęquitatis, quæ in hoc caſu dirigit mittere obuiã inimicis militiam expenſis, & de pecunijs eiuſdem Reipublicæ, ſeu ciuitatis ſoluendam, quę illis reſiſtat, & ne amiſſa patria, amittantur, quoque iura, & omnia, quæ in ea ſunt. In hoc igitur caſu, & ſimilibus malum eſt ſequi legem poſitam, bonum autem eſt prætermiſſis verbis legis ſequi id, quod poſcit iuſtitiæ ratio, & communis vtilitas ad, quod ordinatur Epicheya, quæ apud nos æquitas appellatur, dicta à pepi, quod eſt ſupra, & eicheion, quod eſt iuſtum, quaſi dicat, caſum in quo lex deficit propter vniuerſale, contrariè eſſe ſupra legem, quæ iuſta eſt, ita explicat Thom. in dictis. qq. & artic.

Et non ſolum prædictam concluſionem veram eſſe exiſtimo, quando legis obſeruatio in exitium communis ſalutis vergeret, in quo caſu diximus, legem in illo caſu non eſſe ſeruandam; ſed etiam ſi integra legis obſeruatio, quandoque in priuatam vergeret perniciem: quia in hoc quoque caſu ipſa lex ſeruanda non eſt. Et enim ille cui palam eſſet obſeruationem legis eſſe ſibi lethalẽ, cõſtareque ex natura legis non eſſe eius mentem in tãtum periculum adigere ſubditos ne vtiquam tenetur legem cuſtodire: vt varijs exemplis ex ſacris literis, & ex Doctoribus elicitis demonſtrare poſſumus.

Primò namque in veteri teſtamento. Reg. 1. capit. 21. legitur, quòd profugus Dauid in Nobe fame compulſus petijt ab Achimelech ſacerdote, quòd daret ei ſi quid haberet ad manum, vel quinque panes, aut quicquid inuenerit, & reſpondens Sacerdos ad Dauid, ait illi, non habeo panes laicos ad manum, ſed tantum panem ſanctũ quem non licebat ei comedere, nihilominus tamen ipſe Dauid panes ſanctificatos datos ab Achimelech comedit ne fame periret. Panes autem ſanctificauit, & propoſitionis erant illi, quos Moyſen iuſſu Dñi ex ſimilia coquere faciebat, & qui ſinguli habebant duas decimas quorũ ſenos altrinſecus ſuper menſam puriſſimã coram Domino ſtatuebantur, ſuper quos etiam Domino præcipiente thus lucidiſſimum ponebatur, vt eſſet panis in monumentum oblationis Domini, & quòd per ſingula ſabbatha mutabantur coram Domino ſuſcepti à filijs Iſrael fœdere ſempiterno. Eruntque Aaron & filiorum eius, vt cõedant eos in loco ſancto: quia ſanctũ ſanctorũ eſt de ſacrificijs Domini iure perpetuo. vt Leuit. cap. 24.

Aliud quoque exiat exemplum Matth. 12. vbi quãuis lex eſſet generalis, quòd diebus ſabbathis non licet laborare, quia tamen diſcipuli Domini dum eſſent eſurientes cęperunt euellere ſpicas, & manducare, phariſæi videntes dixerunt Ieſu, ecce diſcipuli tui faciunt quòd non licet eis facere ſabbatis. At ille dixit eis, non legiſtis quid fecerit Dauid quando eſurijt, & qui cum eo erant, quomodo intrauit in domũ Dei, & panes propoſitionis comedit, quos non licebat ei comedere, neque his qui cum eo erant, niſi ſolis ſacerdotibus: aut non legiſtis in lege, quia ſabbatis violant, & ſine crimine ſunt. Dico autem vobis, quia templo maior eſt hic ſi autem ſciretis quid eſt miſericordiam, volo, & non ſacrificium, nunquã condemnaretis innocentes.

Ex ſacris etiã canonibus, & ex præcepto eccleſiæ habemus in diebus ab eccleſia ſtatutis ieiunandum eſſe, verum quãdo in die ieiunij nullus alius ſuppetit cibus, quã carnium: quia quilque ſub lege, & præcepto ieiunij poſitus poterit abſque vlla ſuperioris conſultatione ne fame pereat illas comedere, etiam ſi citra periculũ poſſet ipſum adire. Sot. de iuſt. & iur. lib. 1. q. 6. artic. 8. in verſic, cui enim.

Tandem, vt in exemplis huius noſtræ exceptionis cõcludam, habetis aliud exemplum in præcepto eccleſiæ, quo omnibus præcipitur, quòd quiſque teneatur ire ad ſacrum, tamen ſi euenit caſus, ꝙ in via ſunt paratæ mihi inſidiæ, ita vt eundo ad ſacrum ſcio me moriturũ in hoc caſu non teneor ire ad ſacrũ. Nec propterea iocidam in eccleſiæ præceptum: quia æquitas dirigit in hoc caſu: in quo lex vniuerſalis de audiendis rebus ſacris deficit.

Limitatur nunc prędicta concluſio, vt procedat, & veraſit, quando lex deficit propter vniuerſale contrariè, & non negatiuè tantum. Contrariè autem deficit lex, ꝑ vniuerſale, quando euenit caſus in quo non ſolum ceſſat ratio legis, ſed iniquè ageretur ſeruando legem, vt patet in lege dicta de reddendis depoſitis ſi redderent poſſcenti ad patriam impugnandum, & in l. non aſcendendi menia, ſi non aſcendendo permitteret ciuitatem capi, & alijs huiuſmodi, in quibus ſeruare legem eſſet à recto deuiare. Et in hoc caſu, quando deficit contrariè dicimus ipſam Epicheyam, ſeu æquitatem legis eſſe directionem in ijs operibus, in quibus deficit propter vniuerſale. tenet, & ſequitur idem Lud. de Miran. in ſuo ord. iudi. q. 28. art. 5. concluſ. 2. Secus verò, quando ipſa lex deficit propter vniuerſale negatiuè tantum. Quod euenit, quando accidit caſus in quo ceſſat ratio legis, vt puta lata eſt lex, vt quilibet tali die ſacrificet, vt ſatisfaciat pro peccatis ſuis. Accidit, vt vnus ſciat certè nunc ſatisfeciſſe pro peccatis ſuis, deficit tunc lex in hoc particulari propter vniuerſale defectu pure negatiuo: quia ceſſat ratio legis in illo, & propterea creditur, legem non habere vim obligatiuam reſpectu illius. Et in hoc caſu non ſpectat ad epicheyam, ſeu æquitatẽ ordinare actus illos, ſed ſeruanda eſt lex ipſa; quoniam verè vim obligatiuã non perdit ex eo, quòd ratio legis ceſſet propter vniuerſale. Imò ſi legiſlator adeſſet certus de hoc non obligaret illum: ſi tamen ille legem ſeruaret nihil mali, nihilq; inordinatè committeret ſeruando illam, vt patet Domino noſtro Ieſu Chriſto, qui circuncisionis legem in ſe ipſo ſeruauit. Et ſimiliter virgo Maria legem præſentationis in templo.

Secundò limitatur, & declaratur eadem concluſio, vt locum non obtineat, quando lex deficit propter obſcuritatem, aut ambiguitatem ſenſuum, aut deficere dubitetur. Nam interpretari leges authoritatiuè ſpectat ad Principem. Sot. de iuſt. & iur lib. 1. q. 6. art. 1. verſ. Secundò, doctrinaliter verò ad iuris peritos: propter ꝙ epicheya, ſeu æquitas non habet locum, niſi qñ manifeſtè deficit lex vbi non conſultatione, ſed executione opus eſt. Et ideò dicentes epicheyam eſſe interpretari, an in hoc caſu ſeruanda ſit lex, vel ſeruandum ſit ius diuinũ omnino falluntur. Non. n. æquitatis eſt interpretari. an in hoc caſu ſeruanda ſit lex, ſed vbi manifeſtè lex deficit ꝓpter vniuerſale contrariè, vide de man. 2. 2. q. 120. artic. 1. Et hac ratione falluntur quoque omnes, qui exiſtimant quibuſuis licere per epicheyam, ſeu æquitatem vim vi repellere, & ſeruato moderamine inculpatæ tutelę proximum interficere. Nam hoc fieri non permittitur, ideò quod ęquitas dirigat in illo caſu, ſed quia iam alia lege generali ſcriptum, ac ſancitũ eſt, vim vi repellere licere, & aduerſarium cum iſto moderamine inculpatæ tutelę occidere. concurrunt ſiquidẽ in iſto caſu duę leges, & omnes iuris naturalis. vnã ſcilicet, quòd non liceat occidere, & hęc generalis eſt, & altera quòd liceat occidere in iſto caſu particulari ſeruato dicto moderamine inculpatæ tutelę, quę & lex generalis eſt, & hęc vltima in prædicto caſu ꝓ cõſeruatione indiuidui ꝑponderat, quia quilibet tenetur ad ſuæ vitę defenſionem. vt in clem. 1. de homic. & tenet Nauar in manual. in 5. prǽcepto. in princ. nu. 2.

ARGVMENTVM.

Quo oſtenditur, Papam poſſe diſpenſare perſonis eccleſiaſticis, quod in quibuſdam negocijs capitalibus, abſq; incurſu irregularitatis coram iudice ſeculari teſtimonium ferant, etiam quòd ex *illo*rum dictis poſteà iudicis ſententia cõtra aliquem mors naturalis ſequatur.

SVMMARIA.

1 *Clerici in ſacris conſtituti non poſſunt quicquam exercere per quod ad ſanguinis vindictam tendatur, abſque incurſu irregularitatis.*

2 *Irregularitas iuris humanitatum & non diuini eſt.*

3 *Papa diſpenſare poteſt clericis, & quibuſuis perſonis eccleſiaſticis abſque metu irregularitatis teſtificent coram iudice ſeculari in cauſis capitalibus, & alia faciant per quod ad sãguinis vindictam tendatur.*

4 *Papa poteſt in lege humana Pontificia diſpenſare.*

5 *Papa poteſt in his, quæ ab Apoſtolis ſtatuta fuerunt diſpenſare.*

6 *Papa diſpenſare poteſt contra ſancita in concilio totius eccleſiæ.*

7 *Papa ius humanum tollere poteſt, vnde ius diſpẽſandi in iure humano ei non aufertur, etiam ſi concilium vniuerſale futuris Romanorum Pontificum diſpenſationibus deroget.*

8 *Papa poteſtatem quam habet à Deo habet, & non à concilio.*

9 *Vitiati corpore irregulares cenſentur, ita vt non poſſint ad ſacros promoueri ordines, nec promoti in eiſdem miniſtrare.*

Papa

10 *Papa diſpenſare poteſt ſuper irregularitate corpore vitiatorum.*

11 *Clerici aliquem in criminali iudicio abſque proteſtatione accuſantes irregulares efficiuntur, ſi accuſatus à iudice occidatur. Sed Papa ſuper hac irregularitate diſpenſare poteſt.*

12 *Diſpenſatio facta à Romano Pontifice, ſiue fiat cum cauſa, vel ſine cauſa, valet, & tenet, quia in ipſo eſt pro ratione voluntas.*

13 *Romanus Pontifex, & alij Principes quibus ius diſpenſandi in lege humana competit curare debent; vt cauſam diſpenſandi habeant.*

DECISIO LII.

FActi ſpecies. Cùm præſes prouinciæ criminaliter procederet contra quendam laicum diſtrictualem ſuum, impetatum de atrociſſimis, ſacrilegijs acerba punitione dignis, & non poſſet habere probationes, quibus ille laicus de dictis ſacrilegijs conuinceretur, niſi à perſonis eccleſiaſticis, & ab eo exemptis, quas ad teſtificandum compellere non poterat: fuit propoſitum dubium, an Romanus Pontifex poſſet dictis eccleſiaſticis perſonis diſpẽſare, quòd abſque in curſu irregularitatis teſtimonium in offenſam de dictis ſacrilegijs coram iudice ſeculari ferrent, quamuis poſteà ex eorum dictis contra ſacrilegum iudicis ſententia mors ſequatur, intendens, quòd obtento breui Apoſtolico poſſet dictus præſes ad punitionem tanti criminis procedere. Ipſe fui voti ſequentis, quod ab omnibus fuit laudatum, & approbatum.

1 Atque ita cum certum ſit, prohibitionem, quòd clerici in ſacris cõſtituti non poſſint, quicquam exercere per
quod ad ſanguinis vindictam tendatur abſque in curſu
irregularitatis, c. cler. & ibi Abb. & c. ſententiam extra
ne cler. vel mona. vbi probatur Concilio Toletano, clericis in ſacris ordinibus conſtitutis iudiciũ ſanguinis agitare non licere. facit tex. in c. ex literis. de exceſſib. prælator. vbi cum quidam Epiſcopus in quodam iudicio candentis ferri, & in alio furis ſuſpendio, non ſolum authoritatem prçſtitiſſet, verum etiam præſentiam corporalem
exhibuiſſet, fuit reputatus indignus altaris miniſterio, &
2 irregularis effectus, & etiam probat tex. in c. his à quibus
23. q. vlt. & ipſammet irregularitatem, per quam prohibetur quis ordinem eccleſiaſticum ſuſcipere, & in ſuſcepto miniſtrare eſſe iuris humani Pontificij tantum, & non diuini, vt expreſſè annota Innoc. col. 4. Ant. num. 19. & ibi DD. in c. niſi cum pridem. de renunciationib. idem Innocen. in c. ad audientiam. de homic. vbi Doctor. quorum opinionem fatentur eam ſequuti Siluester, in verbo irregularitas, in fi. Gonſal. à Viladie. de irregular. in princ. Eandem ſequuntur Imol. & DD. in Clemẽ. ſi furioſus de homic. & latè, ac eleganter Couarru. ſecundæ partis rele-
3 ctio. §. 3. nu. 3. nemini dubium eſſe poteſt Papam ſuper
his ſuo breui Apoſtolico diſpenſare poſſe: & conſequenter licentiam concedere quibuſdam clericis, & in certis negotijs, quòd abſque metu irregularitatis, & ſentẽtiam ſanguinis, ſeu membrorum mutilationis pronuncient, & in cauſis capitalibus coram iudice ſeculari teſtimonium peribeant, atq; etiam, ꝙ proceſſus in curia eccleſiaſtica actitati, in quibus laici conuincuntur de criminibus per quæ ſanguinis pœna venit irroganda, curiæ ſeculari cõmunicentur, vel eidem ſi opus fuerit dictorum proceſſuum copia tradatur. vt hinc tales criminoſi ſufficienter,
4 & pœna condigna per iudicem laicum puniantur. Et huius deciſionis rationem exiſtimo eſſe potiſſimam, ꝙ Papa poteſt in lege humana pontificia diſpenſare. ita Diuus
5 Tho: 1.2. q. 97. ar. 4. & Caiet. ibid. & Domini. de Soto. de
iuſt. & iur. lib. 1. q. 7. art. 3. Et etiam in his, quæ fuerunt ab Apoſtolis ſtatuta. vt no. Tho. quodlibet, lib. 4. arti. 13. &
6 Couar. 2. par. relec. c. 6. §. 9. nu. 6. ac denique contra ſancita in concilio totius eccleſiæ. glo. quæ communis eſt in
c. propoſuit. de conceſſio. præben. glo. in c. vbi periculũ, de electio. in 6. in verſ. conſilio. Abb. in c. ſignificaſti. de electio. Iacob. Almain. in tract. de poteſt. eccleſ. ca. 14. & Felyn. in c. 1. num. 23. de conſtitutionib. Poteſt enim Romanus Pontifex ius humanum tollere. Vndè ius diſpen-
7 ſandi in iure humano Romano Pontifici non aufertur,
etiam ſi concilium vniuerſale futuris Romanorum Pontificum diſpenſationibus deroget. docet hoc Cardinal. à
8 Turrecrem. in lib. 3. de eccleſ. cap. 52. & 53. Siquidẽ poteſtas Romano Pontifici à Deo non à concilio data eſt, c. 3. de conſtitutionib. Diſpenſationum autem in legibus humanis per Romanos Pontifices factarum ex iure canonico plura poſſent colligi exempla, & in medium proponi, ſed ea tanquam ſcita omittam, & aliqua referam, quæ inſtituto noſtro maximoperè accõmodantur. Et pri-
9 mo iure Pontificio ſtatutum eſt, corpore vitiatos irregulares cenſeri, ita vt non poſſint ad ſacros promoueri ordines, nec promoti in eiſdem miniſtrare. c. 2. & toto tit. de corpore vitia. c. 2 & ibi Pan. de cler. ægrot. not. præter alios Alber. Troci. de vero, & perfecto cler. lib. 2. ca. 16. Hoſt. ſumma tit. de corpore vitiatis. Richard. in 4. ſententia. diſt. 25. q. 5. art. 5. Gonzal. à Viladie. in tracta. de irregulari. in c. de corpore vitiatis. Idem conſtat ex Inn. Card. & DD. in c. 1. & 2. de corpore vitia. & etiã probat text.
10 in c. ſi Euangelica. 55. diſtinct. Et tamen ſuper hac irregularitate, quæ ideò, quòd iuris poſitiui, & humani eſt, poteſt Papa diſpenſare, vt apertè tradit Innoc. in c. ſignificauit. de corpo. vitiat. Cuius opinionem fatẽtur communem Card. in d. c. ſignificauit, & Gonſal. à Viladie. in c. vbi de irregular.
11 Præterea ex conſtitutione 2. in titu. de homicid. lib. 6. ſtatutum eſt, clericos aliquem in criminali iudicio abſq; proteſtatione accuſantes irregulares effici, ſi accuſatus à iudice occidatur. Et tamen in hoc caſu, attendo, ꝙ conſtitutio hęc poſitiua, & humana eſt, poteſt Papa diſpenſare, & clericos quoſdam in certis caſibus à dicta legis obligatione eximere, & ſic concedere, ꝙ clerici poſſint in criminalibus coram iudice ſeculari facinoroſos homines accuſare, etiam quod ex dicta accuſatione in dictos delinquentes poſteà mors, iudicis ſentẽtia ſequatur, prout ſcimus Papã Sixtum Quintũ cum ſua Apoſtolica Bulla hoc clericis Regni Aragoniæ conceſſiſſe videlicet, ꝙ vigore dicti breuis Apoſtolici, quod datum fuit die 5. Septembr. 1589. dicti clerici, & quicunq; alij religioſi poſſint, abſque metu irregularitatis fauere, & dirigere iuſtitiæ ſeculari, quòd facinoroſi homines pacem publicam illius regni perturbantes caperentur, & punirentur, etiã ꝙ ex illorum delictis eſſet illis pœna mortis infligenda. Fuit etiam aliud ſimile breue expeditum per S. Papã Clementem Octauum nunc feliciter in Eccleſia Dei regnantem, datum Romæ die 16. menſis Decẽb. 1600. quo permittitur, quibuſcunq; eccleſiaſticis perſonis, ꝙ abſq; incurſu irregularitatis, metuq; cẽſurarum, poſſint teſtimonium ferre in cauſa criminali mota ſuper nece per quoſdam filios perditionum perpetrata in perſonam Pauli fabri presbyteri Canonici, & Archidiaconi, eccleſiæ Vicẽ.

Et prædictæ opinioni, quòd dicta prohibitio clericorum, & ipſa irregularitas non ſint iuris diuini, ſed humani tantùm, in quibus ſe fundat illud, quod diximus Papã ſuper illis poſſe diſpenſare, non oberunt plura, quæ in cõtrarium ex veteri teſtamẽto, & canonibus Apoſtolorum atq; eorum Epiſtolis canonicis adduci poterant. Siquidem Apoſtolorum canones, traditiones, atq; decreta iuris humani ſunt, vera verò lex per chriſtianam, & Euangelicam legem fuit abrogata. Et licet Epiſtolę canonicę faciunt ius diuinum, attamen ordinationes factæ ab Apoſtolis ad ſuas eccleſias non in verbo Domini, licet contẽtæ ſint in Epiſtolis canonicis non ſunt iuris diuini, qualis eſt hęc ordinatio de qua nunc agimus.

Et adeò noſtram deciſionem veram eſſe exiſtimamus, quòd ſiue illa fiat per Romanum Pontificem cum cauſa. vel ſine cauſa, ſemper ipſa iuris relaxatio valebit, & tenebit, q̃a quo ad hoc, vt diſpenſatio, & actus ex ea ſequutus

H 3 valeant,

valeant, eſt in ipſo Papa pro ratione voluntas, gloſ. in l. relegati. ff. de pœn. quàm ibi notat Bart. quæ ſingularis eſt ſecundum Iaſon. in l. quominus. ff. de fluminibus. col. 2. & Felin. in cap. quæ in eccleſiarum, num. 6. de conſtitutionibus. Vndè quamuis ſine iuſta cauſa Princeps diſpenſationem concedat contra ius humanum, valet conceſſio: actuſque ex ea ſequutus firmus erit. Quod not. Caietan. 1. 2. q. 97. art. 5. ad finem. Innocen. in c. cum ad monaſterium de ſtatu regular. Abb. in cap. non eſt. de voto. & in cap. de multa. num. 20. de præben. Idem in cap. quæ in eccleſiarum num. 17. de conſtitutionibus, & ibi Decius, num. 29. dum probant in foro exteriori diſpenſationem validam eſſe, quamuis peccet, qui eam ſine cã conceſſerit, & is etiam, qui ea vtitur. vide Thom. in eadem, q. 97. art. 4. Et ex ſententia Bart. & Cin. in l. fin. C. ſi cont. ius, vel vtil. publ. Felin. num. 60. Decij. num. 29. in cap. quæ in eccleſiarum de conſtitut. Fortunij Garcia in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. col. 138. ff de liber. & poſthum. Hyppol. ſing. 8. & Iaſ. conſ. 105. num. 4. volum. 1. & aliorum, ſemper præſumendum eſt, eum ex iuſta cauſa diſpenſare. cap. in præſentia ext. de renunciationib. cap. ad aures. de temporibus ordinatio. & cap. 2. de maiorita. & obedien.

13 Curare tamen debent tàm Romanus Pontifex, quàm alij Principes, quibus ius diſpenſandi in l. humana competit, vt cauſam diſpenſandi habeant, quæ in commune bonum cedat pro quo lex omnis conſtituitur. iuxta Tho. 1. 2. quæſt. 97. artic. 4. in reſponſione, ad primum. Domi. de Sot. lib. 1. quæſt. 7. articul. 3. aſſerentem non eſſe circa leges humanas diſpenſationem concedendam, niſi ex cauſa, quę rationi conſentanea ſit, & communi bono ꝓficiat. In id etiam conſentit Caiet. ad Tho. in d. quæſt. 97. art. 4. dicens, tunc exiſtere cauſam, quando lex in aliquo caſu impediret maius bonum, vel cederet in malũ: quia cum in illo caſu lex deficeret, tunc rationi conſentaneum eſt, quòd diſpenſetur in lege.

Atque ita ex prædictis deducere poſſumus, quòd propoſitis coram Romano Pontifice cauſis grauiſſimis, & arduis, quæ in facto propoſito contra dictum ſacrilegũ ſe offerunt, facilè erit Romano Pontifici ſuper dicto facto diſpenſare, & concedere quibuſuis perſonis eccleſiaſticis, & iudicibus, quòd pro directione iuſtitiæ cõtra dictum ſacrilegum exercendę, abſq; irregularitatis metu in illius cauſa ſine aliqua proteſtatione coram iudice ſeculari teſtificent, & quòd proceſſus actitati per quoſcũque eccleſiaſticos iudices curiæ ſeculari tradantur.

ARGVMENTVM.

An in diebus feriatis licitum ſit procedere in criminalibus, & ſententias criminales proferre. Et latè hic de materia feriarum.

SVMMARIA.

1 *Feriæ quædam in honorem Dei, & quædam in hominum vtilitatem.*

2 *Feriæ repentinæ, quæ dicantur, & quare inducuntur.*

3 *Actus iudiciarij in diebus feriatis in honorem Dei exerceri nõ poſſunt. Idem in ferijs repentinis.*

4 *Iudex licet in ſuo arbitrio habeat poſſe procedere in cauſa, nõ ideò poterit in diebus feriatis in honorem Dei.*

5 *Feriæ in honorem Dei introductæ ſtatuto tolli non poſſunt.*

6 *Iudex in diebus feriatis in honorem Dei ſententiam proferre non poteſt, etiam quod eius iuriſdictio eſſet tempore peritura.*

7 *Ferijs in honorem Dei introductis renuntiari non poteſt. Idem de repentinis, ſed ſecus in introductis in hominum vtilitatem.*

8 *Feriatis diebus poteſt procedi in criminalibus, quo ad inquirendum, & crimina inueſtigandum, atque de reorum innocentia quærendum.*

9 *Feriatis diebus publici latrones poſſunt mitti ad torturam, & furca ſuſpendi.*

10 *Feriatis diebus poſſunt exequi quicunque reperti in crimine fraganti magno, & quomodo intelligatur. vide per totum.*

11 *Feriatis diebus in caſu neceſſitatis alimentorum, licitum eſt in opere ſeruili intendere.*

12 *Feriatis diebus in honorem Dei actus, qui cauſæ cognitionem non deſiderant celebrari poſſunt.*

13 *Feriæ in vtilitatem hominum introductæ, quæ dicantur.*

14 *Iudicium feriatis diebus in vtilitate hominum agitatum nullum eſt, quod etiam procedit in arbitro.*

15 *Feriatis diebus in hominum vtilitatem introductis, poteſt iudicium agitari, & ſententia ferri, partibus conſentientibus.*

16 *Feriatis diebus in hominum vtilitatem poteſt ius dici, quando res tempore, vel morte perituræ eſſent.*

17 *Feriatis diebus in vtilitatem hominum poſſunt fieri oẽs actus, de quibus meminit Vlpianus in l. 2. ff. de ferijs.*

18 *Feriatis diebus ius dici poteſt, quando quis nundinarum nomine aduerſus communem vtilitatem quid accepiſſe dicatur*

19 *Feriatis diebus negotia militiaria fieri poſſunt.*

20 *Carcerati, ſeu cuſtoditi in diebus feriatis audiri poſſunt.*

21 *Cauſæ publicæ, & fiſcales in diebus feriatis decidi poſſunt. Et ibi quæ dicantur cauſæ publicæ, & fiſcales.*

DECISIO LIII.

1 PRo declaratione propoſitæ queſtionis nosp̃
mittere oportet ferias quaſdam eſſe, quæ in
honorem Dei inſtitutæ fuerunt, & quaſdam,
quę in hominũ vtilitatem, & cõmodum, de
quibus omnibus loquuntur tituli, ff. & C. de ferijs. & ti-
tulus cum ſuis capitibus. extr. eodem. & loquitur text. in
l. cuſtodias. ff. de publ. indic. & aliæ feriæ, quę repentinæ
dicuntur, quas ſolus Princeps indicere poteſt. l. à nullo.
C. eod. tit. de quibus habes exemplũ. ibi in glo. in verbo
ferias, quia tales ferię inducuntur ob res proſperè geſtas
vel in honorẽ Principis. l. ſed etſi ꝑ prætorem. ff. ex quib.
cauſ. maior. Et exemplificatur, qñ naſcitur filius Princi-
2 pis. ſecundum gl. in d. l. à nullo. C. de ferijs, vel qñ vxorẽ
duxit, vel quando Princeps venit de nouo ad aliquã ci-
uitatem, vel in die ſuæ coronationis. iuxt. not. *per gl. in l.*
placet. C. de ſacr. ſanct. eccleſ. & ẽt propter gaudium vi-
ctorię de inimicis, facit l. vnic. C. publi. lite, vel conſulũ.
3 lib. 12. Hoc ſi pręmiſſo, pro ferijs in honorẽ Dei nunc cõ
ſtituamus concluſionem, & concluſio ſit. Quòd in die fe
riato in honorem Dei nullus actus iudiciarius exerceri
poteſt. probat hoc expreſſus tex. in l. dies feſtos. C. de fer.
Quod verum eſſe exiſtimo, tàm in ciuilibus, quàm in cri-
minalib. negotijs. vt probat text. in d. l. dies feſtos, & in
l. quadraginta diebus, & in l. prouinciarũ. C. eod. tit. Et rõ
eſt, quia ratione temporis ſuſpenditur iuriſdictio, & exer
tium illius impeditur, putà ob ſuperuenientiam feriarũ.
Quod quidem extenditur, ſiue feriæ fuerint indictę in ho
norem Dei, & Sanctorum, de quibus in l. omnes. & l. fi. C.
de ferijs. & c. fin. eod. tit. ſiue ferię repentinæ ſint, id eſt,
ob res publicas proſperè geſtas, aliam publicam gratula
tionem ab ipſo Principe indictæ, vt in l. à nullo. C. eode.
tit. l. ſed etſi. §. ſi fortè. ff. ex quib. cau. maior. Quæ feriæ
repentinæ adęquãtur ferijs in honorem Dei introductis:
cum ius publicum, & diuinum pari paſſu ambulent. pro-
bat Spec. in tit. de ferijs §. fin. in princ. poſt glo. in verb.
Ob neceſſitatem in fin. in clemen. ſæpè. de verb. ſignif.

Et pędictis infertur, quòd cum tempore iſto feriarũ exercitium iuriſdictionis ſit ſuſpenſum, & iudicis officiũ conquieſcat, quicquid in cauſis non exemptis factũ fuerit, ex defectu ſuæ poteſtatis non valebit. decidit ita Bal. in l. cùm antea col. pen. verſ. Vlterius ſciendum eſt. C. de arbi. & gl. in l. 1. ſuper verbo. infirmabitur. vbi Alex. & alij. ff. eod. tit. Vant. de nulli. ex defec. iuris. nu. 130. vide

Anton.

Anton. Theſaur. in deciſio. 95. per totam. Et adeo verum eſt in ferijs in honorem Dei, quòd nec ſententia ferri, nec illius executio fieri poteſt. ſecundum communem Doctorum ſententiam. de qua atteſtatur Alex. conſi. 53. lib. 5. & probant tex. in c. 1. ex. de ferijs. & c. fin. eod. tit. Licet ſecus in ferijs ad vtilitatem hominum in dictis. vt ibi. & in cap. fin. vbi gloſſ. fin. ex. de iudicijs & latius per eundem Alex. conſil. 130. col. 1. & 2. lib. 4. de quibus ponit Guidó Papæ deciſione 115. vbi vide.

4 Declaratur ſecundò dicta concluſio. vt locũ obtineat etiam in iudice, qui ſuo arbitrio in cauſa procedere poteſt: quia is in die feriata in honorem Dei in cauſa procedere nõ poteſt teſtes recipiẽdo, & illos interrogando. Et hanc ſententiã viſus eſt probare Bart. in extrauag. ad reprimẽdũ in verbo. & figura. nu. 9. in fin & clarius Imol. in l. filiusfamilias. ff. de donationib. Bal. in tracta. ſtatutorum. in verbo. arbitrium. verſic. Primo, in fin. cui adiungitur Alexan. in l. milites. num. 8. C. de teſtamen. mili. & probatur verius hæc ſententia. in l. 2. C. de ferijs vbi die Dominico, quæ dies in honorem Dei eſt dedicata, excepta emãcipatione, & manumiſſione actu voluntario, ac fauorabili. l. actus omnes. C. de ferijs. cæteri oẽs celebrari minimè poſſunt, & celebrati irriti ſunt, quæ exceptio in non exceptis regulam cõfirmat. l. nam quod liquidè. de penu. lega. Deci. in l. 1 num. a 122. de reg. iur. his additur, quòd dicta l. 2. annullando procedit. Quo fit, vt forma cenſeatur inducta iuxta Bart. in l. de his. ff. de tranſact. Iaſ. in l. 2. num. 7. de liber. & poſthu. Decius conſ. 528. num. 11. Socin. iun. conſil. 71. nu. 13. lib. 1. quę forma partium conſenſu minimè remitti poteſt, vt tenẽt omnes in l. 1. de liber. & poſthum & Felin. in cap. ſi diligenti. de foro competen. Ruin. conſ. 158. num. 1. & 2. lib. 4. & latè Gozad. conſ. 4. nu. 4. Maximè quia forma hæc non priuatum commodum, ſed diuinum cultum reſpicit. Idem probari videtur in l. omnes iudices. C. eodem titu. de ferijs idem in l. fin. C. de fer. qua ſub pœna ſpretæ legis prohibẽtur actus omnes ſiue publici, ſiue priuati die hac feriata geri. Cui concordat tex. in cap. fin. eodem tit. dum ibi habetur, latam eo die ſententiam nullam eſſe, ita vt, nec partium conſenſu cõfirmari poſſit. Quòd et ſancitum fuit in ſacro Concilio Triburiẽſi celebrato anno 1895. ſub ca. 35. Quarè non rectè ſentit Riminal. in l. milites. C. de teſtam. milit. inquiens, contractus poſſe his diebus celebrari, ergo, & lis tractari, cũ à pari procedere videantur. Nam tex. in l. dies feſtos, quo nitit dictus Rimin. loquitur in pactis, & tranſactionibus quib. à litibus, & iurgijs receditur, quæ pacem non autem controuerſiã adferunt, cum verè cæteri cõtractus in dictis diebus feriatis his celebrari prohibeantur in c. 1. de ferijs.

5 Tertiò adeò veram noſtram concluſionem exiſtimamus, quòd nec tales feriæ in honorem Dei introductę ſtatuto tolli poſſunt. Et ideò falſum detegitur, quòd docuit Bal. in l. quadraginta C. de ferijs. dices, ſtatuto illas tolli poſſe. Et etiam conſtat, idem falſo aſſeruiſſe Barto. in l. filiusfamilias. num. 5. ff. de donationibus, & in tract. repræſaliarum, in q. 4. qui allegat l. prouinciarum, C. de ferijs. Cui Menoch. in quæſt. 30. nume. 10. de arbitr. reſpondet, & dicit, quòd ſi lex ciuilis hos dies feſtos ob diuinum cultũ inſtituerit, non tñ; niſi magna, & vrgenti cã ſubſiſtente tollere poteſt, vt probat l. prouinciarum. C. de fer. quæ vt ait ipſi Menoch. tàm ſimpliciter à Bar. citari ſolet, & dixit, eam rectius intellexiſſe Alex. in l. milites, nu. 5. C. de mil. teſta. à quo non diſſentit Boer. deciſ. 259. num. 8. Publicam enim eo caſu vtilitatem conſiderat legiſlator, ob quam (inquit ille) in hoc ſommi numinis quàm facillimè ſperatur venia. Sed verius dicam, eas ferias à iure ciuili abſolutè tolli non poſſe, cum non à ſimplici iure ciuili, ſed à iure diuino, ac lege antiqua inductæ fuerint, vt atteſtatur Clemẽs Pontifex maximus. in c. licet tamen de ferijs.

Quartò extenditur etiam eadem concluſio, vt vera ſit licet iudicis iuriſdictio eſſet tẽpore peritura: quia nihilominus interdicitur illi procedere, & declarare in dictis diebus feriatis in honorem Dei, vide Speculator. in titu. de ferijs. §. ſequitur. vbi dicit, quòd finiẽte iuriſdictione, poteſt procedi in ferijs ruſticis meſſium, aut vindemiarum, dummodo iudex non fuerit in culpa. In ferijs autẽ diuinis, nullo modo poteſt iudex procedere. Idem tenẽt Anton. & Imo. in cap. de cauſis. col. 2. de officio deleg. & Abb. in lectura antiqua Parmenſi. in cap. fin. de iudicijs. Et ita reperi fuiſſe declaratum per Regios Conſiliarios in quodam libro deciſionum manuſcripto Michaelis Salba, & de Valleſica Regij Conſiliarij deciſ. 365. in cã contentionis iuriſdictionis inter Reuerendiſs. Archiepiſcopum Tarraconæ ex vna, & curiã ſecularem procuratoris Regij ciuitatis, & Cãpi Tarraconæ ſuper pſona & bonis Stephani Monſerrat pharmacopoæ.

Quintò denique, adeò veram eandem affirmamus cõcluſionem noſtram, quòd dictis ferijs in honorẽ Dei introductis renunciari non poteſt, vt probatur ex cõmuni Doctorum ſententia, eo quòd dictæ feriæ principaliter cultum diuinum non partiũ fauorem concernunt. vt in d. c. fin & ibi Panor. num. 1. & 9. ext. de ferijs. Notum enim eſt pactis priuatorum iuri publico nõ derogari. tex. notabilis in c. ſi diligenti. de foro compet. glo. ſingularis ibidem in verbo pacto. tex. in l. ius publicum. ff. de pact. Quod, & in repentinis ferijs locum obtinet; ideò quòd iſtæ feriæ ferijs in honorem Dei adæquantur: cum ius publicum, & diuinum pari paſſu ambulent. probat Specul. in tit. de ferijs. §. fin. in princ. poſt glo. in verbo ob neceſſitatem. in fi. in clemen. ſæpè. de verbo. ſignifi. quibus locis habetur, quòd quemadmodum ferijs in honorem Dei introductis partes tacitè, nec expreſsè renunciare poſsũt, ita nec repentinis. tenent idem Bal. Ang. Paul. & Iaſ. in l. 1. in princ. ff. de ferijs. & idem Bal. in l. feriatis. ff. eod. tit. & Alex. in l. 1. §. nunciatio. de noui oper. nunc. Et de illis ferijs habetur in l. ſed etſi per prætorem. §. ſi feriæ ff. quibus ex cauſis maior. l. fine pars. C. de dilat. l. 1. C. de fer. Quæ ſanè non procedunt in ferijs à lege, vel ſtatuto ad hominũ vtilitatem introductis, prout ſunt ferię meſſiũ, & vindemiarum, quia illis tacitè, & expreſsè renunciari poteſt, vt patet in l. 1. ff. eodẽ. & expreſsè in c. fi. extr. d. tit. de fer. Vide Gaill. in obſeruat. obſeruatio. 53 nu. 16.

8 Limitatur nunc primò ſupra ſcripta concluſio, vt nõ procedat, neque habeat locum in criminalibus quo ad inquirendum, & crimina inueſtigandum, atq; de innocentia reorum quærendum. vt innoxij liberentur, probat tex. in l. cuſtodias. de publ. iud. ff. ibi. [Et feriatis diebus cuſtodias audiri poſſe reſcriptum eſt, vt innoxios dimittat.] qui tex. quãuis loquatur de ferijs meſſium, & vindemiarum, tñ glo. ibi in verb. Et feriatis. ampliat idem eſſe in ferijs Sanctorum vt in l. prouinciarũ. de cuius intellectu infra dicemus. & facit tex. in l. diuus. ff. de fer. & text. in l vnius. §. fi. ff. de quæſtionibus. Et hoc iure vtimur in hoc Principatu Cathalonię, in quo criminalibus iudices in diebus feriatis in honorem Dei, & omni tempore pcedunt quo ad inquirendum, & proceſſum informatiuũ faciendum, non verò quo ad proferendum ſententias, & illas exequendum: quia pro his regulariter dies iuridici expectandi ſunt. vt probat tex. in d. l. cuſtodias. ff. de publi. iud. ibi. [Et nocentes, qui duriore animaduerſione indigent differat] Et licet ibi text. loquatur de fer. meſſium, & vindemiarum, vt prædixi, multo maiori ratione procedat in ferijs in honorem Dei introductis.

9 Secundò limitatur dicta noſtra concluſio, vt nõ obtineat locum in diebus feriatis in honorem Dei, quo ad publicos latrones, contra quos ab Imperatoribus Honorio, & Theodoſiano in l. prouinciarum. C. de ferijs, prouinciarum pręſides mouentur, vt in eorum quæſtionibus quadrageſimę tempus, nec venerabilẽ paſcbatos diẽ exiſtiment excipiendũ, ne differatur ſceleratorum proditio conſiliariorum, quæ per latronum tormenta q̃renda eſt, cum facillimè, & in hoc sũmi numinis ſperetur venia, p quod multorum ſalus, & incolumitas pcuratur. Per quẽ text. notat gloſſ. ſecundum Paul. de Caſtr. quòd publici latrones, inſidiatores, ſtratores, etiam diebus domini-

cis,& quibuſcunque feſtiuis poſſunt poni ad torturam,& etiam mitti ad furcas,propter rationẽ, quæ in textu ponitur. Idem ſentiunt Bart.vt ibid.in ſummaria,& Salic. in eadem.l.& ita vidi practicari in N. publico,& famoſo latrone, qui in ferijs natiuitatis Domini fuit ſententia Regia morte condemnatus,& exequutus.

10 Tertiò prædicta concluſio limitatur.iuxta, & gloſſ. communes Doctores in dictæ. leg. prouinciarum. vt non procedat in quocunque reperto in fragranti crimine magno;quia vt inquit,non poteſt fieri maius ſacrificiũ Deo, quam vt ij qui in ſuam & aliorum perniciem diuagantur cõpetenti debeant vigore compeſci. vt dicit tex. in c.tali.22.q.5.& allegat ipſa gloſſ. Senecam in tragœdijs, quod non poteſt pinguior victima mactari Deo, quam reus iniquus.Et vidi iuxta hanc doctrinam fuiſſe in regio cõcilio obſeruatum in Bartholomęo Ribes dicto lo infant, qui cum in tempore feriarum percuſſiſſet vicarium regiũ præſentis ciuitatis Barcinoniæ ictu pugionis, ex quo ictu poſtea fuit ſequuta mors fuit in fragrantia criminis captus, & poſtea durantibus dictis ferijs, quæ meſſium erant,fuit morti traditus, & exequutus.

Tamen prædictis duabus præcedentibus limitationibus obſtare videtur text.in l. cuſtodias.in verſic. Et feriatis diebus dum ibi dicit,[cuſtodias ideſt cuſtoditas perſonas feriatis diebus audiri poſſe, vt innoxij dimittantur, & nocentes qui duriore animaduerſione indigent differãtur.] Ergo ex illo tex patet,executionẽ cõtra delinquentes in diebus feriatis fieri non poſſe,ſed eorũ animaduerſionem ad dies iuridicos remittendam eſſe. Huic tamen contrario duobus poſſum reſpõdere modis.primò,quòd textus ille in l. cuſtodias probat regulam, qua cauetur, animaduerſiones delinquentium ad tempus habile differendas eſſe, quia vt prædixi in die feriato maximè in honorẽ Dei nullus actus iudiciarius exerceri poteſt.text. verò in dicta l.prouinciariũ.iuncta gloſſ.C.de ferijs,ponunt limitationes ad dictam regulã, ſcilicet, vt nõ procedat in publicis latronibus,& in eis qui in fragranti crimine magno capiuntur,vel dic.q ille text.in l.cuſtodias. loquitur de iure.ff. textus verò leg. prouiciariũ loquitur de iure codicis,cui tãquã ius magis nouum eſt ſtandum.

Et quamuis hoc ius.C.in dicta l.prouinciarum, ita ſe habeat,vt diem paſcalem nõ excipiat,quo minus in eadẽ die publici latrones puniri,& exequi poſſint, tamen nunquã vidi hoc practicari in diebus dominicis, & ſanctorum,in quibus in toto populo ceſſatur ab operibus manualibus,& in quibus nunquam vidi exequi ſñiam aliquã criminalem in quo imponatur pœna ſanguinis. Nam quãuis peccatum non eſſet, tamen horrendum, & miſerabile ſpectaculũ eſt,à quo propter Dei reuerentiã oĩno abſtinere debemus,prout habetur in c.1.extra de ferijs. vbi idem Doctores affirmare videntur, & vide Iul. Clar. in pract.q. 97. in verſic.Quæro etiam. Atque ita meritò dicere dictam l.prouinciarum.poſſe practicari, & apud nos locum obtinuiſſe,in diebus feriatis in honorem Dei non feſtiuis, ideſt, in quibus in populo non ceſſatur ab operibus manualibus.

11 Quartò limitatur dicta concluſio. vt vera non ſit in caſu neceſſitatis alimentorum, maximè circa rem tempore perituram: quia in hoc caſu licitũ eſt diebus feriatis in honorem Dei,& die dominica,quæ ad humanã quietẽ ſpecialiter deputata eſt operi ſeruili intendere. tex. eſt in capit.licet.ext. de ferijs.concordat tex.in cap.fi.eod.tit. Et res,quæ celeritatem requirunt, & tempore perituræ ſunt enumerantur in l.1.§.fi.cum l.ſeq.ff.de fer. Nã vbicunque periculum eſt in mora. receditur à regulis iuris communis.tex in l.de pupillo.§ ſi quis riuos. ff. de noui oper.nunc. Alex.ibi num.1.tex.in l.diuus.ff.de petit.hær. glo.in l.fi. in verbo fideiuſſionis.C.de ferijs.

12 Quintò limitatur dicta noſtra concluſio, vt non procedat in illis actibus, qui cauſæ cognitionem non deſiderant:illi enim die feriato in honorẽ Dei celebrari poſſunt.ita Guido Pap.q.215.poſt Butr.& Abbat.in cap.fi. de iudicij.Et ſic infert,in dictis diebus feriatis poſſe fieri emancipationes,& manumiſſiones.l.actus omnes. C. de ferijs,quia actus voluntariæ iuriſdictionis quolibet tem-
13 pore explicari poſſunt.vt ibi in tex.Et ſic conceditur abſolutio,& excommunicatio, quæ cauſæ cognitionem nõ deſiderãt, vtputà in notorijs criminibus, vt per Hoſtien. in tit de ferijs.§.qualiter diſtinguatur.Poſſunt etiã in dictis diebus feriatis examinari, & interrogati teſtes, qui antea die non feriato iurarunt.gloſſ.in clem.1. de officio de lega.Guid.Pap.in q.215.& apertius in q.125.vbi hac ratione probat,quòd examinatio refertur ad tempus iuramenti,vt latiſſimè declarat Felin.in cap.licet cauſam. nu.19.de probat. & docuit Bart.in l.ſi quando.num. 11. C.de teſtib.& l.damni. §.Sabini.num. 8. ff. de damn.infect.vide circa hæc multa apud Menoch.de arbitr.q.30. num. 14.& ſequen. vſque in finem quæſtionis. Et hæc quo ad ferias in honorem Dei introductas videtur ſufficienter dictum.

14 Quo verò ad ferias in vtilitatem hominum indictas, dico quòd iſtæ feriæ inducuntur in vtilitatem hominum, & dicuntur feriæ ſolemnes,quia homines occupãtur circa rem ruſticam.l.1.ff.de ferijs, & inducuntur varijs tẽporibus ſecundum diuerſitatem locorum, quia quidam tardius colligunt meſſes,ſiue vindemiant.quidam citius l.præſides.ff.de ferijs,de quo latius per gloſſ. in cap.fina. de ferijs,& per Specul.in tit.de ferijs.§ 1.verſi. Repentinæ.ita Franciſ.Marc.in deciſ.519.nu.1.2 3 4.& 5.par.1. Et quoad iſtas ferias proponitur ſequens concluſio, quæ huiuſmodi eſt, quòd iudicium diebus feriatis agitatum nullum eſt,cum his diebus iudicium non ſit, & ſententia dictis diebus lata nulla ſit probatur, hæc concluſio ex l. 1.& l.ſi feriatis.ff.de ferijs,& eſt tex.in l. cuſtodias verſi. & feriatis,ff.de publi.iudi.l.ſi vt proponis. in 1. C. quomodo,& quan iudex.Bald.ibid.num.1.cap.fin. de ferijs. Andr.Gaiil.in ſuis obſeru.obſeruatio.53.

Declaratur primò hæc concluſio, vt non ſolum verũ habeat in iudice,verum etiam in arbitrio, cum arbitria ſint ad inſtar iudiciorum redacta tex.in l.omnes dies.C. de ferijs.tex.in l.idem Pomponius.§.fin.& in l.ſi feriati. de recept.arbitr.Panormitanus.in cap. fin. extra de fer. num.14.dixi ſupr. num. 4. quo ad dies feriatos in honorem Dei.

15 Prima dictæ concluſionis limitatio eſt, vt non procedat quando partes fieri iudicium conſentirent.Probatur hæc limitatio in l.ſi feriatis. ibi niſi ex voluntate partiũ. ff.de ferijs.cui textui concordat.l.1.§.1.ff.eodem.tit. vbi expreſsè dicitur,quòd ſi prætor,aut per ignorãtiam, aut ſocordiã euocare eos perſeuerauerit, ij que ſponte venerint, ſiquidem ſententiam dixerit præſentibus illis, & ſponte litigantibus, ſententia valebit tametſi non rectè fecerit,qui eos euocauerit.

16 Secundò limitatur dicta concluſio, vt locũ non obtineat,quando res eſt tempore peritura, ſeu actionem dilatio peremptura, probatur hæc limitatio in d.l. 1. §. ſed expiuntur.ff.de ferijs.concordat.l.3.ff.eodem tit.ibi[Solet etiam meſſis,vindemiarumq; tempore ius dici rebus quæ tempore,vel morte perituræ ſint, quia cum res vrget cogendi quidem ſumus ad prætorem venire, ſed ad hoc tantum cogi æquum eſt,vt lis conteſtetur.]

17 Tertiò limitatur eadem concluſio, vt non procedat in omnibus illis caſibus traditis per Vlpianum in l. 2. ff. de ferijs,in quibus vult,in diebus feriatis prætorem adiri poſſe, vtputà,vt tutores,aut curatores dentur. vt officia admoneantur,ceſſantis excuſationes allegentur, alimenta conſtituantur,ætas probetur, ventris nomine in poſſeſſionem mittatur,vel rei ſeruandæ cauſa, vel legatorum,fideiuè commiſſorum,vel damni infecti. Item de teſtamentis exhibẽdis,& vt curator detur bonorum eius, cui an hæres extiturus,vt incertum eſt,aut de alendis liberis,parentibus,patronis, aut de adeunda ſuſpecta hæreditate,aut vt aſpectu atrox iniuria æſtimetur, vel ſi cui fideicommiſſaria libertas præſtanda eſt.

18 Quartò limitatur, quando quis nundinarum nomine aduerſus communem vtilitatem quid accepiſſe dicatur;

vt puta, quando quis pecuniam accepiſſet à vicinis, vt ſuum frumentum non portaret, vt alij carius venderent: quia ſuper his omni tempore ius dici poteſt. l. 3. §. fin. ff. eod. titu. & talis incidit in pœnam legis Iuliæ de annona vt in l. 2. ff. ad legem. Iul. de anno. & vide gloſſ. in dicta l. 3. §. fin. ff. de ferijs. in verbo nundinarum.

19 Quintò limitatur dicta concluſio, vt vera non ſit in militaribus negocijs, quia cauſæ, quæ ad militarem diſciplinam pertinent etiam diebus feriatis fieri poſſunt. tex. in l. pen. ff. de ferijs. Et intelligo diſciplinam militarem, ſcilicet armatam, vel inermem, vt legalem, & ſic ſcholares ſcribere, & legere poſſunt. arg. text. in l. aduocati. C. de aduocat. diuerſor. iudi. glo. expreſſa in dicta l. pen. in verbo. militarem. ff. de ferijs.

20 Sextò limitatur eadem concluſio, vt non procedat quando cuſtodia ſit audienda, & de latronibus quæſtio habenda ſit, pro quibus nullus dies quadrageſimæ, vel paſchalis excipiendus eſt. Et ſi publici latrones nedum in diebus feriatis in vtilitatem hominum introductis, ſed in honorem Dei poſſunt torqueri, & ac furcas mitti. vt in l. prouinciarum. C. de ferijs, per ea quæ ſupra dixi in 2. limitatione primę concluſionis, & concordat tex. in l. pen. in finalibus verbis. ff. eodem. titu.

21 Septimò limitatur dicta concluſio, vt vera non ſit in cauſis publicis, & fiſcalib. Item in piſtorijs, quæ feriatis geminis menſibus. hoc eſt ſine aliqua intermiſſione deci di poſſunt, probat hoc tex. in l. publicas. C. de fer. q tex. loquit de fer. quæ ob neceſſitatē hoīum ſunt introductę: nā ſecus eſt in paſchalibus, vel ſimilibus, quæ in honorē Dei ſunt, vt in l. omnes. 2. C. eodem, & eſt gloſſ. in dicta l. publicas. in verbo. menſibus. Sed circa hanc limitationem videtur poſſe dubitari, da quibus fiſcalibus cauſis loquatur ille text. in l. publicas. C. de ferijs. an de cauſis fiſcalibus criminalibus, præſertim in regnis, in quibus proceditur, per inquiſitionem, vel de cauſis fiſcalibus tributorum, ſeu annonariæ functionis, & omnium publicorum, priuatorumque debitorum, quorum exactio ſolum in paſchalibus diebus, & alijs ſimilibus differri debet, vt in l. omnes. 2. in fina. C. de fer. Huic dubitationi reſpondeo, tex. in d. l. publicas non loqui de fiſcalib. cauſis criminalibus, quæ ad ſolam fiſci inſtantiam proſequuntur; ſed de alijs cauſis fiſcalibus patrimonialibus. Et hæc eſt ratio, quia ſi loqueretur de cauſis fiſcalibus criminalibus, quę ad fiſci inſtantiam mouentur, & proſequuntur, haberet textum de directo contrarium in l. cuſtodias. ff. de public. iudi. in quo expreſsè habetur, quòd quamuis cuſtodiæ, ideſt cuſtodiæ perſonæ, vt ſunt carcerati in diebus feriatis audiri poſſint, vt iudices innoxios dimittat, tamen executio nocentium differenda eſt. Et ſic, vt vitetur legum correctio dicendum eſt, text. illum in dicta l. publicas loqui in ciuilibus fiſcalibus cauſis, non autem in criminalibus. prout de his loquitur. tex. in dicta leg cuſtodias. Quare circa difficultatem hanc videtur poſſe reſolui, quòd quo ad cognitionem cauſarum criminalium in diebus feriatis, idem ius ſtatuendum eſt in ferijs in vtilitatem hominum introductis, quòd in ferijs in honorē Dei: vt ſic intelligimur, quòd tā in vnis, q̄ in alijs ferijs, non poſſit procedi ad cognitionē, & executionē in criminalib. dēptis publicis latronibus, q & torqueri, & ad furcas mitti, in quibuſcunque feriatis diebus poſſunt, & demptis repertis, & captis in fragranti crimine magno. per tex. & ibi gloſſ. in d. l. prouinciarum. C. de ferijs, & vidi hoc in regio concilio practicari, vt ſupra commemoraui.

ARGVMENTVM.

An homicida voluntarius, qui ex propoſito, & appenſatè, ac præcedente animi deliberatione ex interuallo homicidium perpetrauit, gaudeat immunitate eccleſiaſtica.

SVMMARIA.

1 *Induſtria quid ſit.*
2 *Inſidiæ, quæ dicantur.*
3 *Inſidiarum exempla.*
4 *Inſidiæ quomodo nuncupentur à Cathalanis, Italis, Gallis, & Caſtellanis.*
5 *Induſtria à quo differat ab inſidia.*
6 *Inſidiæ eſſe non poſſunt ſine induſtria, ſecus è contra.*
7 *Inſidia, & proditio ſynonima ſunt, & vnum, & idem ſignificant, & num. ſeq.*
8 *Homicida proditorum immunitate eccleſiaſtica non gaudet.*
9 *Homicidium proditoriè, ſeu per inſidias commiſſum, quòd dicatur.*
10 *Homicidium ex propoſito commiſſum, an perdat immunitatem eccleſiaſticam vide, per totum pro, & contra vbi declaratur, an verba Exodi. cap. 21. & c. 1. ex. de homici. ſi quis per induſtriam, & per inſidias verificentur in homicidio ex propoſito, & animi deliberatione præcedente, & appenſatè commiſſo.*
11 *Percutiens proditoriè alterum animo occidendi, tametſi ex percuſſione mors ſecuta non fuerit, immunitate eccleſiaſtica non gaudet.*
12 *Homicidium quando proditoriè committere dicatur.*
13 *Homicida, qui abſque vlla proditione, conſultò tamen, & præuia deliberatione poſt recentinum iræ motum alium occidit, immunitate eccleſiaſtica non gaudet.*

DECISIO LIV.

TOta difficultas iſtius quæſtionis dependet ex vera cognitione cap. 1. ext. de homicid. de ſumpt. ex cap. 21. Exodi. num. 14. vbi cauatur, ſi quis, per induſtriam occiderit proximum ſuum, & per inſidias, ab altari meo auelles eum: vt moriatur.

1 Pro faciliori declaratione tantæ quæſtionis præmittere nos prius oportet, quid ſit induſtria, & quid inſidia, & quæ ſit horum vocabulorum propria ſignificatio. Et quidem induſtria iuxta notata per Tiberi. Deci. in tract. crimina. lib. 6. cap. 28. lo. 1. numer. 15. fol. 56. nihil aliud eſt, quàm quædam ingenioſa diligentia, quæ procedit ex ſimplici propoſito, & animo deliberato. Atque ideò Panor. in dicto cap. 1. de homicid. in princ. declarando verbum induſtriam in eo tex. poſitum, illud exponit, ideſt ex propoſito. Nam de induſtria aliquid facere, nihil aliud eſt, quàm dedita opera, & ex propoſito facere. iuxta illud Terentij in Andria, [parum intereſſe cenſeo ex animo omnia vt fert natura facias, an de induſtria.] Vnde Nicol. Perottus in cornu copijs, ſeu commentarija linguæ latinæ Epigra. 2. colum. 128. linea. 36. & 70. inquit, Induſtrium à quo induſtria deriuatur eſt, quòd quidquid ageret intro ſtrueret, & ſtuderet domi.

2 Inſidiæ verò varijs modis definiuntur, Alij namque tenent, quòd inſidię dicuntur technæ, & machinationes, ac veluti laquei quidam latentes, quæ non conueniunt ſimplici propoſito. Nam vt ex etimologia vocabuli colligitur, inſidiæ dicuntur ab inſidendo; quia delinquentes inſident in locis, per quos putant tranſituros eos quos occidere volunt, verbi gratia, quando à ſuis latenter, & occultè ſe ponit in aliquo loco, ne videatur ab eo quem expectat, & nocere intendit: vt ex dicto loco inimicum incautum inſidiari, & damnificare, ſeu interficere valeat. Et hinc eſt, quòd inſidiæ aliàs dicuntur doloſa expectatio, ad aggrediendum aliquem vt ait Calepi. in verbo inſidiæ. & Nicol. Perottus in cornu cop. ſeu commentar. linguæ latinæ. Epigram. 3. col. 315. linea. 51. cum ſequentib. Hanc inſidiarum definitionem referunt etiam Tiber. Decian. vbi ſupra, & Michael Ferrer. in ſui obſeruationib. regiæ audientiæ cap. 228. lo. 1. incipien. mulier quædam. fol. 120. verſic. Item alia, & quarta ratione. Pro

qua

Digitized by Google

qua deffinitione faciunt notata, per Iul. Clar. in practi. crimi. § homicidium. numer. 9. nec non etiam facit text. Ioſue. cap. 8. & tex. in c. Dominus noſter. 23. q. 2. vbi quãdo iuſtum bellum geritur, nihil ad iuſtitiam intereſt, vtrũ quis apertè pugnet, an cum inſidijs, idest, occultando ea per quæ volumus inimicos impugnare; quia inſidiæ principaliter ordinantur ad fallendos homines, vt ait Ioannes à Turre Crema. in dicto c. Dominus noſter. nume. 2. & Calepin. vb ſupra. & Franciſc. in tractatu de bello, & bellator. nu. 193. vol. 12. Cum ergò in illo tex. pugnæ apertæ opponatur pugna inſidioſa, idest occulta, quæ tendit ad fallendos homines, ex conſequenti meritò reſtat concludendum, quòd inſidiæ dicuntur techinæ, & machinationes, ac veluti laquei quidam latentes.

Item alias definiuntur inſidiæ, vt dicatur, quando vnũ verbis vel actu oſtenditur, & aliud mente geritur, vt tenent Barto. in l. reſpiciendũ. § delinquit nu. 1. ff. de pœ. Felin. in cap. 1. ex. de homicid. Alexan. conſi. 145. num. 5. vol. 7. Remig. Gõni. in tractat. de immuni. eccleſ. fallen. 14. nume. 2. Math. de Afflict. in deciſio. Neapol. 265. nu. 64. 65. & 66. Didacus à Catera. in quæſtionib. crimi. cap. 6. de homicid. num. 31. Tiber. Decia. in tracta. crimi. lib. 7. cap. 29. nu. 19. & 24. Farina. titu. de delict. & pœnis q. 18. num. 74. verſi. vel qui eum occidit. Ioan. Cephal. conſil. 57 nume. 15 libr. 1. & Io. Gutier. practi. quæſtio. lib. 1. q. 2. nume. 9. qui mouentur per text. in l. 1. ff. de præuaricatorib. & per glo. in cap. clericus. in verbo, proditionibus. diſtinctio 46.

3 Et huiuſmodi inſidiarum exemplum proponitur. 2. Reg. cap. 11. numer. 4. cum ſequen. vbi Dauid, poſtquam commiſſit adulterium in Bethſabee filia Eliam, & vxore Vriæ Hethæi mandauit Vriam vocari, vt comederet, & biberet coram ſe, & tractando eum, vt amicum, miſſit Dauid epiſtolam per manus eiuſdem Vriæ ad Ioab Principem exercitus ſcribens in ea, quòd poneret Vriam ex aduerſo belli, ſciens inimicos eſſe ibi magis fortes, & derelinqueret eum, vt ab inimicis percuſſus interiret. Vndè patet Dauid mandaſſe Vriam interficere per inſidias vnum actu, & verbis ei oſtendendo, & aliud mente gerendo.

Aliud exemplum proponitur. 2. Reg. cap. 13. num. 22. cum ſequẽ. vbi Abſalon interfecit Amon fratrem ſuum, vnum habens in ore, & aliud in corde. Eum enim interfecit in conuiuio, quod ad dictum effectum malitioſè ordinauerat, ſedendo Amon in menſa nihil tale præcauẽs. Ex quibus actibus patet, prædicta homicidia fuiſſe p inſidias commiſſa: quia Dauid, & Abſalon fingendo ſe amicos tractarunt Vriam, & Amon, vt inimicos, & ſic vnum actu, & verbis oſtendendo, & aliud mente gerendo, pro quibus faciunt notata per Matth. de Afflict. in deciſio. 265 num. 64. & per Gutier. practic. quæſtio. 1. lib. 1. q. 2. nume. 9.

4 Quæ ſiquidem inſidiæ à Cathalanis, & ab Italis, vulgari ſermone nuncupantur aguayts, nec non etiam emboſcada, à gallicis guet, ab Hiſpanis verò aſſechanſas, ſiue traicion, ò aleuoſia, vt aiunt Calepi, in verbo. & inſidiæ. & Michael Far. in obſeruationib. Regiæ Audientiæ capit. 228. in verſic. Item alia, & quarta ratione. Caſſan. in conſuetudi. Burgun. tit. des iuſtices, & droits die elles. § 5. ſi aucun come: ſimple larrecin. ſuper verbo. ſil na grace. nu. 113. Couar. variar. reſolu. lib. 2. cap. 20 num. 7. verſi. in his profectò caſibus, & Bouadilla in politi. lib. 2. capit. 14. num. 35. 36. & 37. in fin.

5 Differunt autem induſtria, & inſidiæ ſicut genus, & ſpecies, nam cum induſtria poſſit capi in bonam, & malam partem, & inſidiæ in malam partem ſemper accipiantur, vt colligitur ex nota. per Panor. in capit. 1. in princip. ex de homicid. & per gloſſ. in inſtitutio. canoni. Lancelloti. titul. de homicid. § non abſimilis in verbo. induſtria, ideò, induſtria videtur nomen generalius, & vniuerſalius ipſis inſidijs, & ſicut ſpecies non poteſt eſſe ſine ſuo genere; quia ſpecialia ſemper generalibus inſunt. vt in l. ſemper quæ eſt. 190. ff. de regul. iur. & in cap.
6 dixit. § fin. 14. quæſt. 5. ita inſidiæ non poſſunt eſſe ſine
induſtria: induſtria verò benè poteſt eſſe ſine inſidijs, vt in proprijs terminis refert Michael Ferrer. in obſeruatio regiæ aud. c. 241. Vnde Donatus quem refert Franciſcus Molin. in reſolutione de ſacra homici. amitten. immunita. num. 51. generaliter ſcribit, induſtriam pro ſcientia & prouidentia vſurpati, inſidias verò in alia eſſe indicatione. Nam doloſam operam, aut doloſam induſtriam ſignificant. Ex quibus euidenter patet, quòd inſidiæ ſine induſtria eſſe non poſſunt, quamuis aliquando induſtria ſine inſidijs eſſe poſſit. Ad quòd faciunt etiam notata, per Menoch. de arbitra. lib 2. centur. 4. caſu 361. num. 25. & 26. & Proſpe. Farinac. in practi. crimi. tit. de delict. & pœnis. quæſt. 18. nume. 73. & de carceribus, & carcera quæſtio. 28. numer. 24. in fine. vbi dicunt, proditoriè hominem occidere plus eſſe, quàm ex propoſito occidere; quia proditio vtrumque continet, nempè animum deliberatum, & qualitatem proditionis. Et quamuis ipſi vtantur verbo proditionis, illud tamen ponunt loco inſidiarum, vt patet ex traditis per eundem Farinaci. vbi ſupra num. 75. vbi expreſsè ait, qui per induſtriam, & inſidias aliquem occidit, proditor appellatur. Nam hæc
7 duo nomina proditio ſcilicet, & inſidiæ ſynomina ſunt,
& vnum, & idem ſignificãt, vt in l. 4. ff ad leg. Iul. maieſt. vbi Scæuola inquit, lege Iulia maieſtatis teneri eum cuius dolo malo exercitus populi Romani in inſidias deductus hoſtibusvè proditus. Atque ita, quòd legitur in capitul. 1. extra. de homicid. per induſtriam, & per inſidias, quæ à pluribus doctoribus exponũtur, id eſt, proditoriè, vt inquit Felin. in dicto capitul. 1. extra de homicid. & Alexand. in conſil. 145. num. 5. volum. 7. & Remig. Gomni. in tracta. de immuni. eccle. fallen. 14 num. 2. & Didac. à Cantera. in quæſtionib. criminalib. cap. 6. de homicid. num. 32. Et pro hac expoſitione facit Bulla Gregorij decimi quarti data Romæ 9 kalen. Iunij 1591. cuius verba refert Io. Gutier. practi. quæſtio. lib. 3. quæſt. 1. numer. 36. & Farinac. de carcerib. & carcera. quæſt. 28. num. 24. in fin. in & cum qua Romanus Pontifex commemerat nonnullos delinquentes immunitate indignos, & inter alios expreſsè mentionem facit de eo, qui proditoriè proximum ſuum occiderit. idest, per inſidias. quia dicta bulla intelligitur ſecundum terminos iuris communis; cum Romanus Pontifex in dicta bulla nihil correxerit, ex his quæ ius commune Pontificium diſpoſuit ſuper immunitate ecclaſiarum, ſed tantum ea omnia ad vnam formam redegerit, iure canonico in ſuo robore permanente, vt affirmat Gutierrez. in dicto libro. 3. practi. quæſtio. q. 1. numer. 36. & infrà latius continetur numer. 116.

Et ex quo duo nomina proditio, & inſidiæ confunduntur, & vnum pro alio ponitur, hinc ſit, quòd Doctores aſſerentes homicidam proditorium eccleſiæ immunitate non gaudere, ad ſuam confirmandam opinionem allegant. tex. in dicto capitul. 1. extra. de homicid. qui de inſidijs tantum loquitur: quaſi per conſequens videantur innuere proditionem, & inſidias idem eſſe, vt ait Gutier. practica. quæſtion. libro 1. quæſtio. 2. numer. 11. & lib. 3. quæſt. 4. numer. 8. Et quòd in propoſito noſtro, proditio, & inſidiæ, vnum, & idem ſignificent, tenet expreſsè Franciſc. Molin. in reſolut. de ſacra homicidij amitten. immuni. num. 58. & alij, per eum allegati affirmantes, quòd vbi proditio adeſt, ibi adſunt inſidiæ. Vnde etiam fit, quòd multi Doctores promiſcuè vtuntur his duobus vocabulis tanquam idem ſignificantibus, vt eſt videre apud Remigi. Genni. de immunita. eccleſia. fallen. 13. nume. 1. vbi refert, occidentem hominem, per inſidias, ſeu aliàs proditoriè, non gaudere immunitate cap. 1 extra, de homicid. Et idem Gonni in dicta fallen. 13. num. 4. proponẽs dubium, an vulnerans aliquem, per inſidias, & proditoriè, ſi non ſequatur mors gaudeat immunitate nec ne promiſcuè vtitur his duobus vocabulis per inſidias, & proditoriè. Item Couar. lib. 2. variar. reſolut. cap. 20. numer. 7. verſicu. Tandem his prænotatis ais,

quòd

quòd text.in cap.1.extra.de homicid.intelligitur de laicis homicidis,qui Eccleſiæ immunitate priuantur, cum per inſidias,& proditoriè,aliquem occiderint. Similiter Iul.Clar.in practic.§.fin.quæ.30.num.11.inquit, quòd ſi in homicidio preter qualitatem animi deliberati concurrat etiam qualitas proditionis; quia ſcilicet aliquis fuit ex inſidijs,& proditoriè interfectus,tunc talis homicida non gaudet immunitate Eccleſiæ.Pariter Ioann.Gutie. practic.q. lib.3.quæſt.7.nume.52.tenet, quòd occidens aliquem proditoriè,& per inſidias,non gaudet immunitate Eccleſiæ. Et idem etiam eſt videre apud alios infinitos Doctores,qui his duobus vocabulis tanquam idem ſignificantibus promiſcuè vtuntur.

9 Secundò antequam ad diſputationem noſtræ quæſtionis deueniamus præmittere quoque debemus, homicidam proditorium, ſeu per inſidias dici illum,qui nulla interueniente cauſa rixæ, & ita ſecurè occidit aliquem nihil tale præcauentem,nec ſe defendere valentem amicitiæ,vel inimicitiæ cauſa minimè conſiderata. Quæ diffinitio corroboratur ex notatis, & traditis per Didac. à Canera in quęſtionib.criminalib.cap.6.de homicid.nu. 31.& 32.per Ioan.Gutier.practic. quæſtio.lib.1.q.2.nu. 3.4.20.25. & per Antoni. Gomez. tomo 3.variar.cap.3. de homicid.num.5.& per Tiber.Decian.in tracta.crimi. lib.7.cap.29.numer.19.& per Proſper.Farinac.de delictis,& pœnis.q.18.nu.74.vſque ad num.78.& per Bouadilla in politi.lib.2.cap.14.num.35.

Et quamuis nonnulli Doctores aſſerere voluerint proditionem, aut inſidias tantum habere locum, quando quis occidit eum, qui eius inimicus non eſt, ſecus verò ſi inimicus eſſet: quia inimicus ab inimico præcauere debet,vt ait Bar.in l.reſpiciendũ, §. delinquunt nume. 1.ff. de pœnis, & alij quos allegat Farinac.in loco præcitato, num.74. Eorum tamen opinio à communiter Doctoribus reprobatur,& maximè quoad hanc immunitatis materiam, vt eſt videre apud eundem Farinac. de delict. & pœnis, q.18.nu.76. & Didacum à Canter.in quæſtionib. criminalib.cap.6. de homicid.nu.32. & Couarru.variar. reſolut.lib.2.cap.30.nu.7.verſ.Tandem his prænotatis, & apud alios per eoſdem allegatos: qui mouetur per tex. in cap.1.extra.de homicid.cum ſuis concordantibus infra allegatis,num.26. ex quo in illis ſolum habetur ratio de inſidijs,vt homicida ab altari euellatur; nulla habita conſideratione amicitiæ,vel inimicitiæ, Cum ergò proditio habeat locum etiam ſi contra inimicum committatur, ideò in definitione homicidæ proditoris, ſeu per inſidias, adijciuntur illa verba amicitiæ, vel inimicitiæ cauſa minimè conſiderata.

Item aliàs homicida proditorius dicitur ille, qui ſine vlla cauſa, & abſque vlla diffidatione occidit eum, qui de ipſo confidebat.iuxta nota.per Matth. de Afflict. deciſio.265.num.64.& Gonn.de immuni.eccleſiar.fallentia.14.num.2.circa fi.& Gutiar.practicar.quæſtio.lib.1. q.2.num.4.& 9. Decian. lib.7.cap.29.nu.20.& Farinac. de delict.& pœnis, q.18.num.77.& Menoch.de arbitra. caſu 361.nu.24. Io. Cepha. conſi.57.nu.14 & 15.vol.1.

10 Prædictis præmiſſis,ad diſputationem quæſtionis noſtræ accedentes,cenſeo prima facie videri dicendum,homicidam voluntarium,ſeu ex propoſito.& vt vulgo dicitur appenſatè, & præcedente animi deliberatione ex interuallo immunitate eccleſiaſtica gaudere debere. Nam cum verba induſtria, & inſidiæ contenta in dictis cap. 21.Exodi. & cap. 1.extra. de homicid. non conueniant ſimplici propoſito, conſequens eſt,vt homicida, qui ex propoſito homicidium perpetrauit non ſit ab altari Dei euellendus.

Et quòd dicta verba, per induſtriam, & per inſidias, non verificentur in homicidio voluntario,& ex propoſito probatur. Nam ibi tres ponuntur diuerſæ homicidij ſpecies. Prima,quando quis, percutit hominem volens illum occidere,& hic debet mori. Secunda quando caſu,vt ibi. [Qui autem non eſt inſidiatus.] Et hic habet perfugium: quia conſtituit Deus ei locum in quem fugere debeat. Tertia verò ſpecies eſt,quando quis,per induſtriam,& inſidias,proximum ſuum occidit;& hic nullum habet perfugium: imò vt inquit text. ab Altari Dei euellendus eſt,vt moriatur. Apparet ergò ex his, quòd iſta vltima ſpecies, quando per induſtriam, & inſidias committitur homicidium differt à prima, quando quis occidit volens; vnde patet, dicta verba per induſtriam, & per inſidias,non verificari in homicidio ſolum ex propoſito,& appenſatè commiſſo.

Secundò probatur, quia hæc verba induſtria, & inſidiæ non conueniunt ſimplici propoſito: vt apertè patet, ex dictorum verborum ſignificatione. Nam induſtria dicitur quædam ingenioſa diligentia, iuxta, l.nulli.§. fi.C.de Epiſcopis,& cleric.Inſidiæ verò dicũtur technę, & machinationes,ac veluti laquei quidam latentes iuxta l.3.ff.de iuſti.& iur.ibi [Hominem homini inſidiari.] Vnde patet, homicidam ex propoſito, abſque inſidijs, non eſſe ab Altari euellendum; neque à tali immunitate excludendum.

Tertiò iuuantur prædicta ex his,quæ tradit Panormitanus in cap.1.extra de homicidio,num.1.vbi per tex.in cap.fin.de immuni. eccleſiar.dicit, quòd committentes homicidium in Eccleſia, vel Cemiterio ex propoſito, vt conſequantur immunitatem,non debent gaudere ea: vt puniantur in quo deliquerunt. Nam cum violauerint ſacrum, committendo ibi delictum, non debent à ſacro defendi. Quare cum ibi committentes homicidium ex propoſito non gaudeant immunitate Eccleſiaſtica,ideò quòd homicidium in Eccleſia commiſerunt,videtur ſecus dicendum, quando extra Eccleſiam licet ex propoſito;vt tales ſic committentes non priuentur immunitate,pro quibus allego tex.in cap.inter alia, de immunita. eccleſiar.in quo diſponitur,quòd fugiens ad Eccleſiam, etiam, quòd quantumcunq; graue delictum commiſerit non debet inuitus inde extrahi. Idem probatur ex notatis ab Alexan.in conſ.145.num.11. vol.7. & per Ioan. Andr in c.1.de homicid.

Contrariam tamen opinionem, quòd imò ſub dictis verbis per induſtriam, & per inſidias homicidium ex propoſito,& appenſatè,ac præcedente animi deliberatione ex interuallo commiſſum comprehendatur: vt ſic committentes tale homicidium Eccleſiaſtica immunitate gaudere non debeant veriorem eſſe exiſtimo.

Et primo probatur, ex declaratione aliarum legum quibus inducitur eſt,vt occidens ex propoſito non gaudeat immunitate eccleſiaſtica: quia vix reperies quenquam qui appenſatè ſecundũ communẽ vſum loquendi aliquem occidat.qui prius ei inſidias non ſtruat, expectando eum, vel in locis occultis, vel multis conuocatis hominibus eo ſemper inſcio, & ignorante, quem occidere intendit. Et hoc nos docet experientia rerum magiſtra. Non enim iuxta Caſſon.in tracta.maleficiorum tracta.2.cap.1.cenſeri, & dici debet, quem propoſitum habuiſſe,atque ita animum deliberatũ, niſi induſtriæ,& inſidiæ intercefſerint. Et quamuis in hoc Iul.Clar.in§.homicidium verſi.Ex propoſito ipſum Caſſonum repræhẽdat inquiens, ꝙ etiam abſque inſidijs dicitur homicidiũ præmeditatè cõmiſſum, quãdo tñ præceſſit deliberatio, ſecundum Bart.in l.reſpiciendum.§.delinquunt.nu.1.ff. de pœnis.quem vt inquit Clar.cęteri ſequũtur. Tamen Menochius de arbitrar. iudi.libro 2. caſu 361.nu.27.& ſequ.has duorum Iuriſconſultorum opiniones conſiliari poſſe exiſtimat. Conſiderat enim inſidias duobus modis parari poſſe, vno, leui adhibita induſtria, vt puta,quando quis diſſimulat odium, quando parat arma quibus facilè poſſit aduerſarium occidere,quando ſocios adhibet,qui eum à longè ſequatur, & quando adhibet exploratores, vt ſciat quo in loco aduerſarius ſit, vbi iter facit, & hæc ſimilia.Hæc dicuntur inſidiæ,ſed cũ leui induſtria,& hoc in caſu intelligit,poſſe procedere doctiſſimi Caſſoni doctrinã:quoniã verè animus hic præmeditatus nõ careret aliquibus inſidijs; quanquã leui induſtria paratis.Altero modo parãtur inſidię magna induſtria adhibita,vt puta,

cum

cum quis in loco latet, & prætereūtem ex improuiſo aggreditur, & hoc in caſu inquit, poſſe procedere eruditiſſimi Iulij Clari doctrinam. Et hæc coniectura verè procedit, cum vel nulla inimicitia, & rixa interceſſit vnquam, vel ſi aliquando fuit, illa antiqua fuit.

Secundò, quòd dicta verba conueniant homicidio ex propoſito facto, & verificentur in appenſato probatur. Nam de induſtria aliquid facere, nihil aliud eſt, quam dedita opera. vt eſt illud Terentij in Andria. [Paulũ intereſſe cenſes ex animo omnia, vt fert natura facias.] an de induſtria, & iuxta illud Tulij. 1. officior. [At ille quidem iniuriæ, quæ nocendi cauſa de induſtria inferuntur, ſæpè à metu proficiſcuntur.] Et pariter, vox illa per inſidias verificari poteſt in propoſito animi. Nam inſidiæ, vt ſup. nu. 2. latè diximus dicũtur, quando quis inſidet alicui loco expectans eum quem occidere, vel offendere vult, cũ ab inſidendo dictæ ſint inſidiæ; vt apud grammaticos notum eſt, quod conuenit propriè ijs, qui ex propoſito occidunt. Inſident enim locis per quos tranſituros eſſe putāt eos, quos volunt occidere, & hoc probatur expreſsè, in l. 3. ff. de iuſt. & iur. vbi quod iure naturæ hoc nobis inſitū eſt, vt corpus noſtrum tueamur, & cum natura cognationem, quandam inter nos conſtituerit, conſequens eſt, nefas eſſe hominem homini inſidiari, quod verbum inſidiari propriè comprehendit occidentem ex propoſito, & appenſatè. Quòd & probari videtur in l. reſpiciendum. §. delinquũt, ff. de pœnis. vbi proponens iuriſconſultus omnia genera delictorum ad tria illa reducit, quòd ſcilicet, delinquunt homines, aut ex propoſito, aut impetu, aut caſu, & exempla proponendo inquit, ex propoſito delinquunt latrones, qui factionem habent, qui tantùm proculdubio itinerantibus inſidiantur. Ergò, quoad verborum proprietatem certè verba Exodi 21. & c. 1. de homicido per induſtriam, & per inſidias, poſſunt commodè interpretari, vt per illa homicidia ex propoſito commiſſa comprehendantur.

Tertiò iuuantur prædicta ex glo. in cap. 1. ext. de homic. vbi prędicta verba verificantur in homicidio ex propoſito, commiſſo ita vt committens ex propoſito, & appenſatè homicidium immunitate non gaudeat. Nam inquit glo. homicidam, qui non caſu, ſed ex propoſito occidit hominem, & confugiat ad eccleſiam, non gaudere immunitate eccleſiaſtica.

Quartò, quod caſus homicidij ex propoſito commiſſi comprehendatur in dictis c. Exo. 21. & c. 1. de homicid. probatur etiam, ex eo, quòd non video illa iura diſtinxiſſe inſidias à penſamento, quinimò, quòd ſub illis verbis per induſtriam, & inſidias comprehendatur etiam à penſamentum, quod in voluntate odioſa cōſiſtit, vltra ſupra adducta probo. Nam in d. cap. Exod. 21. & in capit. 1. de homicid. dicitur primo, qui percuſſerit hominem volens occidere morte moriatur, ſubdit ſtatim, qui autem non eſt inſidiatus, ſed Deus illum tradidit, confugiam tibi locum in quem confugias. Ecce, quod id quod prius dixerat volens occidere, ſtatim aduerſando, & ponendo contrarium caſum, dixit, qui autem non eſt inſidiatus, quod eſt perindè, ac ſi dixiſſet, qui nolens occiderit, ſed quia poterat dubitari, an ille, qui volens occidere, ideſt, qui per induſtriam, & inſidias tutus foret in eccleſijs, ideò decidit, & iſtum caſum dicens, ſi quis per induſtriam, & per inſidias occiderit, ab altari meo eum euelles. Quo fit, vt dum dicit per induſtriam, & inſidias, comprehēdit etiam volentem: & ſic ex propoſito occidentem.

Quintò prædicta iuuantur ex text. deuteronomi. cap. 19. vbi idē reperitur per hæc verba [Qui percuſſerit proximum ſuum neſciens, & qui nullum contra eum odium heri, aut nudius tertius habuiſſe comprobatur, ad vnam trium vrbium confugiat, & viuat, [ſubdit poſteà,] ſi quis autem odio habens proximum ſuum inſidiatus fuerit vitæ eius, ſurgentesque percuſſerit illum, & mortuus fuerit, & aufugerit ad ciuitatem perfugij, mittent ſeniores, & eripient eum de loco effugij.] Ecce, quòd & in hoc loco ignorantia opponitur inſidijs, & quòd in Exodo dixerat, qui non eſt inſidiatus, hic dr̃, qui percuſſerit neſciens, & quod in Exodo dicitur, qui percuſſerit volens, hic dicitur ſi quis odio habens inſidiatus fuerit, adeò vt manifeſtè colligatur, ſcripturam ſub nomine induſtriæ, vel inſidiarum intellexiſſe etiam appenſamentum: quia inter hæc nulla videtur facta diſtinctio, neq; in illa ſcriptura ſacra, neque in iure canonico, neque in iure ciuili, imò Iuriſcōſultus in l. reſpiciendum. §. delinquunt, tres tantum delictorum ſpecies cōſiderauit, vt ſupra iam dictum fuit. Videlicet, quæ aut caſu, aut impetu, aut ex propoſito committuntur, & de inſidijs nullum verbum, quod ſcilicet, comprehendātur ſub illa delictorum ſpecie, quę ex propoſito committuntur prout exemplum ibi poſitum de latronibus hoc indicat. Et ita expreſsè ſentit Tibe. Decia in tract. crim. to. 2. l. 6. de caſib. qui delict. & cauſ. confugen. concer. nu. 15. circa fin.

Sextò omnia prædicta confirmantur ex tex. ſacræ ſcripturæ citato. Exod. 21. num. 14. lex enim in hoc tex. contenta, ab eccleſia renouata, & canonizata, ſic habet in ſuo Hebræo originali. [Vechi iaſid iſhal rehehu le largo be armah:] ideſt ſi quis proximũ ſuum occiderit in aſtutia, ab altari meo capias eum, quod interpres latinus vertit, ſi quis per induſtriam, & per inſidias, & vt ſic intelligamus per originalem tex. quæ facta ſunt per aſtutiā, cenſeri facta per induſtriam, & per inſidias, voce Hebræa ſignificante iuxta Theſaurum linguæ ſanctæ aſtutiam verſutiam, ideſt, aſtutiam in malam partem, calliditatem, & profundam cogitationem, quæ omnia apud nos intelligo eſſe propoſitum, & appenſamentum. Ideſt etiam apertius conſtat in verſione Græca ſeptuaginta interpretum vbi ſic legitur, [ſi autem aliquis aggreſſus fuerit proximum, vt occidat eum in dolo, & fugiat, ab altari meo accipies eum, vt occidatur.] Franciſcus quoque Vatablus in ſua tranſlatione ſic ſcribit. [ſi verò aliquis volens, & callidè machinatur proximo ſuo necem, ab ara mea illū rapias, vt interficiatur. Et idem Vatablus in æſcolijs tradicendo de verbo ad verbum ex Hebręo leg. [ſi quis ſuperbierit in proximum ſuum ad occidendũ eum cũ[illegible] d. c. 1. cum per arrogātiam, & c. induſtria interfecerit proximum dolo nuſquā erit tutus, ſed etiā ab altari meo abſtrahatur.] Pariter Caietanus traducendo ēt ex Hebræo ſic ſcribit. [Et quando ſtruerit vir ſuper ſocium ſuum ad occidendum eum ingenio,] quod verbū in ingenio ibi ſumitur pro dolo, fraude, & fallatia, ſic ēt interpretatus fuit Nicolaus de Lyra, in gl. eiuſdem c. 21. Exod ſuper *verbo* morte moriator, & in verbo, qui percuſſerit proximũ ſuũ, dicens, eũ locum intelligendum eſſe de percutiente à propoſito, non à caſu, neq; ex ioco. Tādem prædicta ita eſſe intelligenda, & declaranda exemplis ſacrę ſcripturæ clarius demonſtratur. Nam legitur de Ioab. Principe exercitus Dauid, q̃d ipſe Ioab occidit Abner Principē exercitus Saul, reducens eũ pacificè in Ebron, vt loqueretur, & cum ſtarent in medio portæ ſecretè in dolo percuſſit Ioab ipsũ Abner in inguine, ex qua percuſſione mortuus fuit. vt 2. Reg. c. 3. Et etiam occidit ipſe Ioab Amaſam filium Iether Principem exercitus Iuda, qui cum oſcularetur eum, & teneret illũ per barbam, atq; dicens ei ſalue mi frater, miſit ſiniſtrā manum ad gladium, & percutiēs illum in latere, in illius perſonam necem perpetrauit. vt patet 2. Reg. c. 20. Et quia dictus Ioab interfecerat dictos duos viros iuſtos, melioreſq; ſe, fugit in tabernaculum Domini, & apprehendit cornu altaris, tamen poſtq̃ renunciatum fuiſſet Regi Salomoni, quod fugiſſet Ioab, & eſſet iuxta altare tabernaculi, miſit ipſe Rex Salomon Benaiam filium Ioiadæ, per quem apud ipſum altare fecit ipſum Ioab interficere. Et inquit Aloyſius Lippomanus atque affirmat, iudicium hoc Salomonis erga Ioab à nemine fuiſſe reprehenſum: dicente Domino de huiuſcemodi, ab altari meo euelles eum, vt moriatur. Vndè clarè, & apertè demonſtratur, homicidium ex propoſito, & appenſatè, ac dolosè commiſſum immunitate eccleſię gaudere non debere. Et ea poteſt eſſe ratio, quia homicidia ex propoſito, & appenſatè, ac proditoriè perpetrata

ſecum

ſecum induſtriam, & inſidias trahere videntur. Et inquit Abulenſis, per eum inſidias eum agere, qui alterum non videntem interficit, vt qui loquens pacificè alterū ſecretè occidit, quòd exemplis ſupradictarum necium à Iacob perpetratarum clarè, demonſtrauit. Dicit prætereà ipſe Abulenſis in loco citato, eū etiam per inſidias agere, qui alterum apertè poſteriori percutit non videntem. Quem modum viliſſimum, & magis vituperabilem, atque inter cæteros occiſores puniendum eſſe dicit. Nec ibi iſte author grauiſſimus obmiſit declarare, quomodo quis dicatur, per induſtriam eum agere, quia dicit per induſtriam eum agere: qui intendit alium occidere, & parat ſe ad occidendum eum, & poſteà palàm veniens inermem, ſiue armatum incautum tamen occidit. Vel qui volens occidere alium, vt videatur habere occaſionem aduerſus eum, ſuſcitat verba vt alios moueat ad iram, & dicat aliqua verba contumelioſa alteri, ex quibus ipſe coloratam occaſionem habeat eum occidendi. Ergò ex prædictis ſatis compertum eſt, occidentem proximum ſuum ex propoſito, & appenſatè, quaſi id admiſerit, per induſtriam, & per inſidias, non eſſe dignum vt ei immunitas ſanctuarij ſuffragetur: quia iuxta Aloyſium Lipporanum in eod. capitu. 21. Exodi. nihil ei debet fides altaris, qui per dolum occidendo proximum omnem fidem prodidit. Ex quibus tādem concluditur, quòd licet homicidium ſimplex, quòd commiſſum eſt caſu, culpa, vel etiam dolo, nulla tamen animi deliberatione ex interuallo præcedente gaudeat immunitate eccleſiaſtica. vt teſtantur Couar. variar. reſolut. cap. 20. num. 7. & Iul. Clar. in pract. quæſt. 30. verſ. Sciaſ tamen aſſerentes hanc eſſe communem. Et idem Tiber. Decian. in tracta. crimi. tomo 2. libr. 6. de caſib. qui delic. & gau. confugien. conſer. num. 26. tamen homicidium ex propoſito commiſſum animo deliberato, & appenſatè, ſiue in eo cōcurrat qualitas proditionis, ſiue non hac immunitate gaudere non debet.

De quibus etiam videte tex. in his concludentem Ioſue. cap. 1. vbi iuſſo Domini ſex fuerunt ciuitates conſtitutæ. ſ. Galilea montis Nephtali, & Sichen in monte Ephraim, & Cariath Arbe, ipſa eſt Hebron in monte Iuda. Et trans Iordanem contra orientalem plagam Iericho. ſtatuerunt Boſor, quæ ſita eſt in campeſtri ſolitudine de tribu Ruben, & Ramoth in Galaad de tribu Gad, & Gaulon y Baſſan de tribu Manaſſe cūctis filijs Iſrael, & aduenis, qui habitabant inter eos, vt fugerent ad eas, qui animam neſcius percuſſiſſet. Noluit enim ibi Deus, quòd immunitate illarum ciuitatum gauderent, niſi qui neſcientes, idest caſu, aut fortuitò, animam percuſſerint.

Et hanc ſententiam reſpectu homicidij cum qualitate animi deliberati non tamen proditoriè confirmat Couar. lib. 1. variar. in dicto cap. 20. poſt num. 7. & Iul. Clar. in dicta q. 30. verſ. Punctus eſt aſſerentes, eſſe magis communem, vbi Clarus refert ſenatum Mediolani in eam inclinaſſe. Et ita in facti contingentia ſeruatum fuiſſe atteſtatur Guido Papæ in deciſio. 121. Boer. deciſ. 109. poſt nu. 7. ita etiam ſe pluries vidiſſe iudicari dicit May. in l. nemo de domo. nu. 20. ff. de reg. iur. Et ita obſeruari in tota Italia atteſtatur Practica Papien in forma inquiſitionis in verbo, hæc eſt quædam inquiſitio. nu. 31. in fi. Remig. de immuni eccleſ. fol. 6. & Alcia. de præſumptionib. in 2. regul. Quod etiam probatur exemplis ſupracitatis, & per Abulenſem adductis. Atque etiam ita ſeruatum fuit, per Regium Cancellarium huius Principatus interuenientibus tribus aulis regij concilij, in facto contentionis iuriſdictionis ortæ inter curiam eccleſiaſticam ex vna, & curiam regiam ex altera, ſuper immunitate eccleſiaſtica allegata, per Petrum Voltor delatum, & inculpatum de pluribus homicidijs ex propoſito, & præcedente animi deliberatione, ac appenſatè cum armis, & coadunatione plurimorum commiſſis, & perpetratis.

Quo verò ad homicidiū vltrà qualitatem animi deliberari cum proditione commiſſum, ferè omnes conſentiunt, vt talis proditoriè homicida non gaudeat immunitate eccleſiaſtica. Imò plus eſt proditoriè hominem occidere, quàm ex propoſito, quia proditio vtrumque continet, nempè animum deliberatum, & qualitatē proditionis, vt ſupra num. 6. in fin oſtenſum eſt. Et hanc opinionem dicit eſſe magis communem Didac. in dicto ca. 20. num. 7. vbi etiam ſubdit eſſe conſuetudine Chriſtiani orbis admodum receptam. Idem Anton. Gomez. cap. 10. delictorum. poſt num. 2. verſ. Quintò limita. Remig. Gonni. de immunit. eccleſiar. fol. 125. nume. 1. vbi etiam ſubdit, quòd eſt vſu, & praxi magis recepta, quem refert Palc. l. delictor. cap. 21. num. 6. Menchu. lib. 3. de teſta. §. 22. poſt num. 53. verſic. Illud autem. Et eandem ſententia dicit ex communi omnium opinionum vſu, & ſententia iudicum ſæpius eſſe receptam Igneus, in l. 1. §. ſi dominus num. 7. ff. ad Syllan. de quibus etiam extat Bulla Gregorij. 14. data Romæ 9 Kal. Iunij 1591. ſupra nume. 8 memorata, qua cauetur, proditorios homicidas immunitate eccleſiaſtica gaudere non debere.

11 Et adeò exiſtimant Doctores proditorium homicidā ab altari Dei eſſe euellendum, quòd etiam obtinere locum aiunt in eo, qui proditoriè alterum animo occidendi percuſſerit, tametſi ex percutione mors ſecuta nō fuerit, vt explicat Ioan. Igne. in l. 1 §. ſi dominus ff. ad Syllania. num. 20. dicens ita fuiſſe iudicatum. Et fuit apud nos paucis ab hinc diebus per quoſdam arbitros per curiam eccleſiaſticam, & curiam ſecularem electos quoq; ita iudicatum in facto contentionis ortæ inter curiam eccleſiaſticam ciuitatis Barcinonæ, ex vna, & curiam ſecularem Regiæ audientiæ ex altera, ſuper immunitate allegata per Petrum Sous, qui cum proditoriè, ac paratis inſidijs ictu arcabuſij animo occidendi ferijſſet Segiſmundum Paratge, & de Bellfort, & incontinenti aufugiſſet ad eccleſiam monialium de Hieruſalem eiuſdem ciuitatis, fuit ab ea extractus, & declaratum, eum dicta immunitate non debere gaudere: & demum fuit in Regio Concilio morte condemnatus. vide quæ circa hæc latè dixi infra deciſio. 62.

12 Et proditoriè dicitur quis occidere, quando id veneno admiſerit ſecundum Bald. in l. nemo, colum. 3. C. de ſumma Trin. & fid. Catho. Anna. & Felyn. in dicto cap. 1. de homi. ſit etiam, quando quis occidit eum, qui eius inimicus non eſt, nihilque tale præcauentem cum nulla eſſet præcauendi cauſa, ſicuti colligitur ex gl. in cap. clericus. 46. diſtinctio. Bald. in capit. 1. in princip. quib. mod. feud. amitta. Barto. in l. reſpiciendum. §. delinquunt. ff. de pœnis, & Felyn in d. c. 1. de homic. vel denique, quando quis veniens cum aliquo tanquam ſocius illum in itinere percutit: quia is etiam dicitur proditoriè delictum committere. ita Anchar. in eo. c. 1. de homi.

13 Et eandem concluſionem plures Doctores exiſtimāt obtinere locum, quando quis abſque vlla proditione, conſulto tamen, & præuia deliberatione poſt repentinum iræ motum alium occiderit. Nam hunc ab eccleſia abduci poſſe reſponderunt Anchar. in dicto ca. 1. & in cap. inter alia de immuni eccleſ. Alexand. in conſil. 145. lib. 7. Guido Papæ deciſio. 121. Boer. deciſ. 109. Pract. Ferrar. in titu. de forma inquiſitionis Caſſan in conſuetudini. Burg. Rub. 1. §. 5. num. 113. Alcia. de præſumptionibus regul 3. præſumpt. 33. & lib. 7. Parer. ca. 7. quibus adſtipulatur tex. in dicta l. reſpiciendum, §. delinquunt, ff. de pœnis, & ibi glo. ac Ang. item de maleficijs in §. appēſatæ, quibus in locis traditur grauius eſſe puniendum delictū homicidij, quod ex propoſito, & deliberatione præuia commiſſum eſt, quam quod repentè ſuborta rixa, iracundiæ calore, & impetu perpetratur.

Et hanc vltimam opinionem exiſtimo eſſe tenendam, & obſeruandam, tum vt æquiorem fauori publico, ne delicta remaneant impunita, tum vti veriorem ex rationibus prædictis, tum etiam vti magis communem. per Iul. Clar. in pract. §. vlt. q. 30. verſ. Punctus eſt, vbi in fine, dicit, ſe non putare ab hac opinione eſſe recedendum, ne

ſpes

ſpes impunitatis præbeat ſceleratis hominibus occaſionem delinquendi.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, quando lex, vel ſtatutum diſponit, quòd qui fuerit inuentus cum armis teneatur tali pœna, an incidat in pœnam ille; qui ſolum fuit inuentus, & teſtibus conuictus, vel an requiratur, quòd ſit inuentus cum armis, & appræhenſus, ideſt, captus. Et quid quando ſtatutum prohibet, vſum armorum, & diſponit, quòd nemini liceat arma portare, nec domi habere ſub tali pœna, an incidat in pœnam ille, qui legitimis probationibus cõuincitur arma portaſſe, vel an ſit neceſſarium, quòd cum armis inueniatur, & depræhendatur.

SVMMARIA.

1 *Arma ſi ſtatutum dicit, quòd qui fuerint inuentus cum armis incidat in talem pœnam, non ſufficit, quod quis ſolum inueniatur cum armis, ſed opus eſt, quod ſimul appræhendatur, ideſt capiatur, vt in pœnam incidat.*

2 *Verba ſunt intelligenda ſecundum conditionem perſonarum ad quas diriguntur.*

3 *Arma, quando ſtatutum dicit, quod nemini liceat portare arma, nec domi habere ſub tali pœna, ſufficit, quod legitimis probationibus, quis conuincatur portaſſe, vel domi habere, vt incidat in pœnam, quamuis his obſtet Angeli Doctrina.*

DECISIO LV.

PLures ſunt Doctores, qui de hac re diſputationem inſtituerunt, quorum variæ, & diuerſæ ſententiæ, me etiam in magnam duxerunt dubitationem. Verùm vt facilior nobis propoſita, quæſtio reddatur, exiſtimaui, in hac tractatione, ſequenti vtendum eſſe diſtinctione.

Aut ſtatutum diſponit, quòd quicunque fuerit inuentus cum armis incidat in talem pœnam.

Aut ſtatutum dicit nemini licere portare arma, nec domi habere.

2 In primo caſu, hoc eſt, quando ſtatutum diſponit, quòd inuentos cum armis incidat in talem pœnam conſtituenda eſt regula, atque concluſio, non ſufficere ſolum inuenire illum, ſed ſimul neceſſariam eſſe appræhenſionem, ideſt capturam, videlicet, vt defferens arma inueniatur cum eis, & ſimul capiatur ad hoc, vt incidat in pœnam. Et quòd requiratur apprehenſio, probatur, per ea, quæ not. gloſſ. Syn, Bartol & Bald. in l. ſi Barſatorem. Cod de fideiuſſoribus, vbi dicunt, quòd ſi ſtatutum punit inuentum cum armis non dicitur quis inuentus niſi ſit captus, & appræhenſus. Notant idem Bartol. Angel. Imol. & Ludou in l. 1. in princ. ff de acquiren. poſſeſſio. Angel. in l. qui ſeruum, & ibi Imol. & Alex. ff. de verbor. obligat. Angel in l. ſi fugitiui, C. de ſeruis fugit. & Imol. Paul. de Caſtr. Raphael Cuman. & Alexand. in l. 3. §. Neratius. ff. de acquir. poſſeſ. ſequitur Rip. in d. l. 1. num. 52. & 55. ff. de acquirend. poſſeſſio. affirmans ex ſolo aſpectu non dici rem inuentam per dictam. l. ſi Barſatorem, C. de fideiuſſoribus, & quòd ideò ſi ſtatutum punit inuentum de nocte cum armis, quòd tale ſtatutum intelligitur ſoli punire appræhenſos, & non teſtibus conuictos, quia inuenire eſt per appræhenſionem. Idem Tiber. Decia. lib. 8. titu. de varijs quæſtioni. circa geſtatio. armor. nume. 5. Et pro hac opinione facit, quod tenent Bartol. Paul. & Bald. in l. item lapilli. ad fin. ff. de rerum diuiſio. ibi dum dicunt, quòd quamuis itam tum dicat, quòd mulieres inuentæ cum perlis ſoluant decem, ſi ſunt viſæ per officialem, ſed non appræhenſæ, non tenentur pena ſtatuti. Hoc idem confirmat Angel. in l ſi fugitiui. C. de ſeruis fugiti. Quando igitur ſtatutum requirit, quòd quis ſit inuentus, & ſic, quòd perſonaliter depræhendatur, non ſufficit, quod ille talis teſtibus conuincatur, vt tenet [illegible] Alber. in 2. par. ſtatutum, in q. 118.

Sunt, & alij plures, qui in dicto caſu, prædictam impugnant opinionem aſſerentes, ſolam inuentionem ſufficere, vt quis puniri poſſit ad denunciationem familiæ aſſerentes ſe inueniſſe talem cum armis. Idque ex proprietate ſermonis probare conantur, ex eo, quòd res dicitur inuenta ſolo viſu, vt probat Lauren. Valla Elegan. 300. quod credit veriſſimum Rip. in l. 1. num. 54. ff. de acquiren. poſſeſſio. per illum text. qui vult Margaritas dici inuentas ante apprehenſionem, licèt requiratur apprehenſio ad effectum acquirendæ poſſeſſionis, & dominij & quòd ita loquitur text. in l. 3. §. Neratius, ff. de acquir. poſſeſſio. & allegat etiam text. in cap. ſi quiſquam, in verbo inueniatur fabulari de cohabitatio. cleric. & mulier. Quòd approbat Chriſtophor. Por. in § item lapilli [illegible] de rer. diuiſio. aſſerens, quòd lapilli, & gemmæ dicuntur inuentæ ſtatim, quod ſunt viſæ. Confirmat eandem opinionem Socin. in l. 3. §. Neratius nume. 8. & 9. vbi dicit ſtatutum loquens de inuentis in crimine, locum habere in conuictis: quoniam ad iudicem ad eiuſque officium ſpectat, maleficia inuenire medijs probationibus.

2 Præterea, in prædictorum confirmationem adduci poteſt, quòd verba ſunt intelligenda; & interpretanda ſecundum conditionem perſonarum ad quas diriguntur leg. plenum, §. equitij ff. de vſu, & habitatio. Statutum autem dirigit verba ad iudicem, vt puniat inuentos cum armis, & conditio iudicis eſt, punire non tantùm appræhenſos, ſed etiam teſtibus conuictos cap. ſi conſtiterit, de accuſationibus pro his facit text. in l 2. C. de cuſtodia reorum vbi tex. dicit, quòd ſi quis fuerit deprehenſus in crimine intelligitur mediantibus probationibus. *Idem ergo* & maiorò magis, ſi ſtatutum dicat, ſi quis fuerit inuentus.

Eandem ſequitur ſententiam Ange in l. 3. § Neratius ff. de acquiren. poſſeſſio. motus, quia ſtatutum non conſiderauit appræhenſionem delinquentis, ſed eius inuentionem per quam delictum manifeſtatur. l. raptores, C. de epiſcop. & cler. dum text. dicit, ſi in rapina inuentus & depræhenſus fuerit, ponderat a illa copula, & qua ponitur inter diuerſa. tenet idem Imo. in eodem. § in verſ. Tu adde, qui omnes allegant tex. in c. 1. in fi. de dila. vbi inuentus dicitur à iudice, qui eſt conuictus.

Approbat idem Bald. in l. ictus fuſtium num. 1. in ſi cu. l. noore ff. de his, qui notan. infam. aſſerens, quòd ſi familia inuenit aliquem cum armis, & facit relationem poteſtati, & ponere in actis, quòd per iſtam relationem poſitam in actis, poteſt facere præceptum, quòd ſoluatur pena Maſſario; nec inquit eſſe alium ordinem neceſſarium. Quòd etiam fatetur verum Hippoly in ſua practica in §. procedimplemento, num. 2. & in ſingula. 295. Quare ex prædictis conſtat, omnes qui hanc ſequuti fuerunt ſententiam non rectè de Bartoli opinione ſuorumque ſequacium fundata ex diſpoſitione dictæ. l. ſi Barſatorem cenſiſſe. Et reſpondent, quòd in caſu dicte l. ſi Barſatorem, quis promiſſerat inuenire Barſatorem latronem, & quòd ideò veriſimiliter debet intelligi de inuentione & appræhenſione reali. Sicque dicit Iaſ in leg. 1. in princ. num. 88. ff. de acquiren. poſſeſſio. verbum inuenire in caſu d. l. ſi Barſatorem, non eſſe intelligendum, vt Margaritas

inuenta-

inueniatur, hoc eſt conuincatur, per probationes eum eſſe latronem: quia iſtud nihil conferebat Reipublicæ, cum ſatis conſtaret eum eſſe latronem. Atque ideò illam conuentionem eſſe intelligendam, quòd Barſator inueniatur, & capitur. Et hoc verificatur ex doctrina Angeli in dicta l. 3. §. Neratius, dicentis, quòd quãdo ſtatutum dat præmium officiali inuenienti aliquem cum armis, quòd tunc debet intelligi de inueniente, & capiente, ſicque fatetur dictam l. ſi Barſatorem. eſſe intelligendam. Quòd confirmat Ioan. de Imo. in dicto §. Neratius dum dicit, in caſu dictæ l. ſi Barſatorem requiri inuentionem cum appræhenſione: ideò quòd ibi fuit promiſſum inuenire Barſatorem latronem. Et ſecus eſſe in noſtro caſu, quando ſtatutum diſponit, quòd ſi quis fuerit inuentus cum armis puniatur tali pœna. Nam ſtatutum ſolum videtur conſideraſſe odium delicti, quæ ratio vniformiter locum habet quomodocunque delictum pateſiat, & poſſit puniri, & ideò videtur ſufficere, ſi familia inueniat hominem arma portantem licet non apprehendat actualiter, dummodo poſſit hoc probare fortè, per teſtes ibidem exiſtentes.

Prędictis tamen non obſtantib. plures fatentur, & pręcipuè Io. de Imol. & Iaſ. in l. 3. §. Neratius. ff. de acquir. poſſeſ. Bartoli, & ſequacium opinionem, quòd requiratur appræhenſio eſſe tenendam, & ab ea non eſſe in iudicando recedendum, eamque in practica ſeruari: cum ſit clementior, & quia in pęnalibus mitior ſit interpretatio. l. præſes, & l. interpretatione. ff. de pœnis, & Iaſ. ibidem vtitur hoc argumento, nam inquit bonum eſt argumentum à conuentione ad ſtatutum. l. fina. ad finem. C. de fideiuſſoribus. gloſſ. in rubrica. C. de decre. decur. cum ſimilibus, ſed in conuentione, qui promiſſit inuenire intelligitur, & appręhendere, dicta l. ſi Barſatorem. ergò idem in ſtatuto. Idem etiam fatetur Amed. Iuſti. de caſtello. in tractat. de ſindica. numero 9. Iuuatur prætereà hæc opinio ex dictis Baribolo. Soc. in dicta l. 3. §. Neratius, num. 9. aſſerentis, quòd quando ſtatutum loquitur de inuento in aliquo facto, quòd ſtatutum diſponit eſſe delictum: quòd ſui natura, & iure communi non erat, prout delatio armorum in hoc Principatu, in quo regulariter dicta delatio permiſſa eſt, non ſufficit inquit, quòd quis conuincatur de crimine, niſi inueniatur, & appræhendatur, ita etiam notat Angel. per illum tex. in §. reuerendiſſimis. in auth. de ſanctiſſi. epiſcop. vbi dicit, in dicto caſu debere eſſe qualitatem inuentionis, & appræhenſionis: aliàs, non diceretur eſſe delictum, vt in cap. 1. de homicid. lib. 6. cum ibi notatis. Denique concludit idem Tiber. Decian. lib. 8. titul. de varijs quæſtio. circa geſta. armor. c. 4 num 5. circa. fin. Et hæc opinio tempore quo regia edicta de armis non portandis concipiebantur ſub dictis verbis, ſi quis fuerit inuentus, ſolebat in regio concilio practicari.

Aut ſtatutum diſponit, quòd nemini liceat portare arma, nec domi habere, & in hac re ponderanda ſunt ibi illa verba, quòd nemini liceat portare, nec domi habere:
3 quia per illa verba videtur diſponere, nedum inuentum, & depræhenſum cum dicto arcabuſſio incidere in pœnã dicti ſtatuti, ſeu conſtitutionis, ſed etiam eum, qui eſt cõuictus portaſſe, quòd probatur arg. gl. in l. 1. in verbo depræhenſus. C. vbi ſenator. vel clariſſi. vbi gloſ. diſponit, nedum depræhenſum in crimine, verum etiam conuictũ licet non depræhenſum de delicto puniendum eſſe. Et quòd hæc ſit vera huius conſtitutionis, ſeu ſtatuti declaratio probatur, Nam cum de intellectu ſtatuti, vel conſtitutionis dubitatur illa quidem interpretãda eſt, prout ius commune in caſu dictæ conſtitutionis, ſeu ſtatuti diſponit, Communiter enim receptum eſt, atque per practicos Cathaloniæ traditum. conſtitutiones, & leges municipales in caſu dubio ſecundum ius commune interpretationẽ recipere. vt tradunt omnes in l. 2. de noxalib. Ius autem commune non loquitur de inuento ſed loquitur de portante arma, vt ſcilicet, qui geſtauerit arma puniatur, vt in authen. de armis. & in l. 1. C. vt armor. vſus. prout etiam loquitur dictum ſtatutum in illis verbis. que ningu pugna aportar, ni tenir en ſa casa, & tamen ius cõmune in dicto caſu punit vtentem ſimpliciter armis, vel ea portantem. Ergò idem erit in caſu noſtri ſtatuti. vt ſimpliciter portans dicamus arcabuſſiuo pedrenyal conuictus teſtibus, licet cum armis capiatur incidat in pœnam eiuſdem ſtatuti. Approbat hanc ſententiam Petr. à Placa. in Epitome delictorum lib. 1. cap. 8. nu. 19. verſi. In qua ſpecie. vbi determinat, quòd quando ſtatutum dictat, quòd qui detulerit arma puniatur tali pœna inuentum cum eis, licet non appræhenſum denunciatum tamen, puniendum eſſe.

Contra tamen hunc intellectum allegatur doctrina Angeli. in l. 1. C. ad leg. Iul. de vi. publ. vbi Angel. tenet, quòd licet lex dicat, quòd habens arma domi, vel ea portans incidat in pœnam legis Iuliæ de vi publica, tamen non debet damnari pro ſimplici habere, vel portare: cum hoc hodie non ſit in vſu, niſi cum portans inuenitur, per familiam. At cum Angeli dictum nulla ratione probetur, præſertim cum illud, quòd dicit non eſſe in vſu tantũ procedat in caſu quando ſtatutum diſponit, ſi quis fuerit inuentus cum armis, & eadeò in dicto caſu conſtitutionis, ſeu ſtatuti exiſtimaui, ac cenſui ſufficere, quòd portans teſtibus conuincatur. Vbi enim lex, vel ſtatutum
6 diſponunt circa delicta committenda, vel commiſſa detegenda. ſufficit, quòd delinquens ſit inuentus ita vt conuinci poſſit. Et huius dicti rationem aſſignat Socin. in d. l. 3. §. Neratius, num. 8. & 9. quoniam intentio legis, vel ſtatuti habentis odio delictum fuerit, quòd talia occulta delicta fierent manifeſta: cum delicta manifeſtari Reipublicæ interſit. l. eum qui nocentem. ff. de iniurijs. Item etiam quia Reipublicæ intereſt delicta puniri. l. ita vulneratus. ff. ad l. Aquil. cap. vt famæ. ext. de ſenten. excommuni. Detecto autem maleficio, & probato poterit procedi ad pœnam, vel ſecundum formam ſtatutorum, vel de iure communi. ſecũdum notata, in l. 1. ff. de requirend. reis, & probatur hoc optimè in l. ſi quis in ſeruitute in fin. ff. de furt. Et ita vidi hanc vltimam opinionem fuiſſe in regio concilio amplexam.

A R G V M E N T V M.

In quo quæritur, an arma offenſiua, & proditoria, ac pacis publicæ perturbatiua debeant reprobari, & caſu quo fiat, per Principem illarum reprobatio, ipſa liget, & compræhendat perſonas eccleſiaſticas, & quocunque modo à poteſtate ſeculari exemptas.

S V M M A R I A.

1 *Arma, an poſſint deferri quinque iuribus prouidetur.*
2 *Arma poſſe teneri, & deferri de iure conſuetudinario Cathaloniæ permittitur.*
3 *Conſuetudo tanquam ius poſterius ſuperioribus iuribus derogat.*
4 *Vſus, & conſuetudines regni, vim legis habere dicuntur.*
5 *Arma honeſta, & defenſiua ſunt, quæ licitè deferri poſſunt.*
6 *Arma falſa proditoria, & offenſiua deferre non licet.*
7 *Arma falſa, & offenſiua, quæ dicantur.*
8 *Arma falſa, & offenſiua armorum nomine appellari non merentur.*
9 *Arma, quæ occultè deferuntur, & deferri poſſunt reprobata à Romano Pontifice.*
10 *Rex arma offenſiua, & pacis publicæ perturbatiua reprobare debet.*

Statu-

11 *Statutum Principis de armis non deſerendis, an liget perſonas eccleſiaſticas, & exemptas.*

12 *Clerici in bonis, & perſonis exempti ſunt à legibus regijs, & imperialibus.*

13 *Statutum Principis ſecularis concernens publicam vtilitatem ligat perſonas eccleſiaſticas.*

14 *Clerici, & aliæ eccleſiaſticæ perſonæ tenentur ſeruare pacem à Principe ſeculari datam.*

15 *Clerici legem ſecularem arma reprobantem ſeruare tenentur, non ex vi legis, ſed ex vi rationis naturalis.*

17 *Clericus arma vetita deferens poteſt illis, per officialem laicæ iuriſdictioni ſpoliari.*

18 *Rex qualiter procedat contra iudices eccleſiaſticos negligentes punire clericos arma prohibita deferentes.*

DECISIO LVI.

1 PRo declaratione quæſtionis propoſitæ præmittendum cenſeo, quinque iura, quæ diuerſo tempore emanarunt ſuper armorum vſu diſpoſuiſſe. Primum ius fuit ius digeſtorum, de quo conſtat. ff. ad leg. Iul. de vi pub. quo iure apparet licere hominibus euntibus extra ciuitatem, & per itinera arma deferre, & prohiberi per ciuitatem, aut in loco vbi ſit gentium congregatio, vel in foro iudicij. vt in l. 2. §. 1. ff. ad leg. Iul. de vi publ. l. 1. & qui dolo. §. 1. eodem titul. Secundum ius fuit ius Codicis, quo indiſtinctè prohibita eſt delatio armorum, niſi principis licentia interueniat. vt toto titu. C. vt armor. vſus inſcio. Prin. ſit interdict. Tertium ius eſt ius authenticorum quo plus diſponitur, ſcilicet, vt non liceat etiam deferre defendibilia. vt in authen. de armis. §. penul. Quartum ius eſt ius nouiſſimum de quo loquitur. §. ſi quis ruſticus de pace tene. in vſib. feud. Et hoc iure ſtatutum eſt itinerantibus deferre arma debito modo ad ſe defendendum a prædonibus non autem ad nocendum alijs. Et hoc ius quo ad itinerantes concordat cum iure Digeſtorum. Quintum verò ius eſt conſuetu-
2 dinarium Cathalonicum, quo indiſtinctè permittitur arma in domibus tenere, & ea deferre. Et hoc ius generaliter ab omnib. in Cathalonia obſeruatur. Quòd etiam ius atteſtatur Marquil. in vſati. Princeps namque, in 15. col. vim obtinet ex conſenſu, ſcientia, & patientia Principis, qui cum videat vaſſallos deferri arma illa non prohibet, ob quòd, eis permittere videtur facit tex. in l. ſi tamen. ff. ad Macedoni. & quod not. in l. 2. in fi. magnæ gloſſæ. C. quæ ſit lon. conſuetu. Probatur etiam licitum eſſe in Cathalonia tenere, & deferre arma per tex in vſatico. Princeps namque quo diſponitur vaſſallo teneri ſequi. & adiuuare regem in bello in caſibus dicti vſatici, & cum dictus ſuccurſus rectè fieri non poſſit ſine armis, conſequenter videtur concluſum licitum eſſe arma domi tenere, & ea in tali caſu deferre. Prædictis quoque faciunt conſtitutiones pacium, & treugarum, & præcipuè tex. in cap. incipien. Alfonſus per la gratia de Deu. in § à perſegit. ibi in verbis. tramet a en lloch de ell algun valent en armes. & in §. exceptam. ibi. Que nn hauran marits podens portar armes. Ex quibus iuribus, & dicta conſuetudine concluditur, in hoc Principatu permiſſam eſſe armorum delationem. Vnde dicit ſperans in Deo Cardona relatus à Socarrato, in cap. ſi aliquis. nume. 138. circa med. ipſam conſuetudinem propter eius antiquitatem vicem legis obtinere. l. final. C. de teſtamen. Et hoc maximè ex certa Principis tollerantia; vt per armorum exercitium ſtrenuos habeat bellatores. Quod confirmat. Marquil. in dicto. vſati Princeps namque in col. 11. in verſic. Ea propter. vbi dicit, ita fuiſſe concluſum in regia audientia tempore quo ipſe erat; vice Cancellarius Regis Martini de, & ſuper, ac pro nonnullis armis quorundam ruſticorum de lupricato, qui inter ſe bandoſitates habebant, à quibus Berengarius de Bellera Vicarius Barcinonæ abſtulit arma, quæ nedum deferrebant, ſed etiam quæ in domibus tenebant nullo tamen fragante maleficio. Et refert, quòd cum hoc Rex ſciuiſſet, attentis vſatico Princeps namque, & vſatico. ſi quis alicui homini, ſeriæque, ac mente ipſorum, & attenta generali conſuetudine, iuſſit dicto Vicario quod dicta arma ruſticis prædictis reſtitueret, quia ſi in ſua ditione armorum vſus ceſſaret, ſubditos nequaquam belligeros haberet.

3 Ex quibus patet illam conſuetudinem tanquam ius poſterius ſuperioribus iuribus derogare, ſecundum Angelo l. de quibus. ff. de legib. & gloſſ. in princ. tit. de officio iud. militi. Nullum enim eſt ius poſitiuum quo conſuetudine mutari non poſſit. ſecundum Bald. in feudis. de prohibi. feu. alienatio. per Federi. in § præterea.

4 Atque ita ſi ex prædictis colligere volumus, attentis iuribus patriæ vſu, & conſuetudine iam dictis cuicunque licere arma deferre, & ea prohiberi non poſſe, & minus reprobari, ea potiſſimum ratione, quia vſus, & conſuetudines regni vim legis habere dicuntur. vt probatur in conſtitutio. Regis Iacobi. 2. cap. 29 in curia Gerundæ anni 1321. & in conſtitutio Regis Ioannis 2. cap. 53. in curia Montiſſoni anni 1470. & in conſtitu. Regis Ferdi. 2. in prima curia Barcinonæ cap. 18. anni 1491. tamen con-
5 cluſionem hanc verum eſſe, & procedere exiſtimo in quantum arma ſunt honeſta, & defenſiua. Debet enim dicta conſuetudo, quæ delationem armorum permittit accipere interpretationem, & declarationem à iure communi, quo iure ſtatuitur licere itinerantibus deferre arma ad ſe defendendum à prædonibus non autem ad nocendum alijs. vt in §. ſi quis ruſticus de pace tenen. in vſib. feud. vide quæ latè tradit Radin. de maieſta. Princip. in 2. par.
6 proemij. num. 182. cum plurib. ſequen. Secus verò quando inhoneſta, falſa, offenſiua, ac proditoria ſunt, quæ ſemper Reges, & eorum præſides in prouincijs quas regunt regis edictis ſoliti ſunt prohibere, & reprobare. Vt exemplum habemus in hoc Principatu in quo plura extant edicta prohibentia delationem enſium citra debitam menſuram, nec non pugionum quadratorum, vulgò dictorum de grade ordi, & arcabuſiorum vulgò dictorum pedrenyals, quæ ſemper viſa fuerunt arma falſa offenſiua, & proditoria pacíſque publicæ perturbatiua, & generæ exercitio inutilia.

7 Dicuntur autem arma offenſiua falſa, & proditoria, ac pacis publicæ perturbatiua ea quorum vſus, & finis principaliter deſtinatus eſt ad malum; & ad nocendum, & quæ aliàs non apta, imò inutilia ſunt ad pugnandum contra hoſtes in bello, vt præcipuè ſunt dicta arcabuſia vulgò dicta pedrenyals, de quibus ita loquuntur tex. in conſtitutione Regis Philippi in Curia Montiſſoni an. 1585. cap. 104. & cap. 105. cap. 106 cap. 107. cap 108. c. 109. & in actis curiæ earundem curiarum. cap. 25.

8 Et hæc arma, vt prædictũ falſa, & proditoria, ac pacis publicæ perturbatiua armorum nomine appellari non merentur, vt probatur in dicta cõſtitutione. 104. Armorum enim appellatione ea tantum, quæ defenſionis cauſa parata ſunt continẽtur. l. armorũ. vbi tex. & illic Alberi. ff. de verb. ſignificatio. ſimilis in §. ſed ex conſtitutione. verſi. ſi armorum. inſtitu. de interdic. Nunc ea quæ vt prædicitur falſa offenſiua, & proditoria ſunt. Ex quorum prouiſ. & delatione plurima atrociſſima delicta, vt ſunt latrocinia, homicidia, incendia ſacrilegia, plagia, adulteria, ſtupra, aliaque delicta in dies committuntur, & perpetrantur. Et poſtea illa dictorum armorum occaſione committentes plures furca ſuſpenduntur, plures in ſupplicio iugulantur, & eorũ cadauera in partes ſcinduntur, alij in triremes ad tempus, & in perpetuum condemnantur, & alij à proprijs domicilijs banniuntur, ac tandem ad arcẽ, & inſulas relegantur. Quare cum hæc peſtifera ſint, & maximoperè Reipublicæ damnoſa, Reges omni quo fieri poſſit ſtudio continuò inuigilare debent proditorium, & abominabile ac deteſtandum armorum genus huiuſmodi penitus, & omnino deſtruere, ac à regnis ſuis in totum eliminare, ac ſi non eſſet in rerũ natura: vt ſic omnis prorſus occaſio homicidia, & alia delicta tanquam in humani generis perniciem tendentia

com-

Digitized by Google

committendi quantum in illis ſit obmoderatur.

9 Atque ita cum Romanus Pontifex Pius Quartus experientia cognouiſſet, quantum arcabuſſia tormentaria de quibus ipſe loquitur ad necem inferendam apta videbantur, & quòd multa dictis arcabuſſis, ideò quòd ea occultè deferuntur homicidia committebantur, (prout et in hoc Principatu propter illorum tollerantiam eiſdem arcabuſſijs quæ vulgò pedrenyals appellamus, & alia quã plurima crimina, & delicta in dies committuntur) motu proprio ex certa ſcientia cõſtitutione in perpetuum valitura. Data Romæ apud ſanctum Petrum anno incarnationis Dominicæ 1561. pridie Nonas Martij. Pontificatus ſui anno tertio ſtatuit, ne cuiquã cuiuſcunq; eſſet dignitatis gradus, ordinis, conditionis, aut præeminentiæ generis armorum huiuſmodi publicè, vel occultè tam per vrbẽ ciuitates, & loca ſua, quàm ẽt in itineribus quoquo modo, aut quouis etiam ui... aut executionis iuſtitiæ prætextu deferre liceret, minuſq; in domibus, aut alibi retinere, vendere, emere, aut permutationis, inſolutũ dationis, pignoris, vel quocunq; alio titulo recipere. Quinimò quicunq; illa habuerint intra viginti dierum ſpatiũ à die publicationis dictæ conſtitutionis in dictis locis faciendæ computandum in ſua Alba vrbe illius gubernatori, in alijs verò locis prædictis rectori, vel præſidi, aut etiã gubernatori, ſeu cuiuis alij ſuperiori loci in quo ea habentes fuerint denunciare, & ad eũ præferre, ſeu præferri facere. aut pœnes ipſum in loco ad id deputãdo ſeruãda dimettere teneant. Qui verò cõtrafecerit, dictumq; genus armorum lapſis dictis viginti diebus retinuerit crimen læſæ maieſtatis, & rebellionis, ac pœnas pro illo iure inflictas eo ipſo dicta conſtitutione incurrere voluit, inhibuitq; omnibus, & ſingulis etiam de latere ſuo legatis, & omnibus alijs terrarum ſuarũ officialibus, ſub pœnis ibidem cõtentis, ne cuiquam tale genus armorũ ſub quouis colore deferendi, vel aliàs vt præmittitur retinẽdi licentiam, & facultatem ad quocunq; etiam breuiſſimum tempus concedere audeant, vel præſumant. Decernẽdo nihilominus licẽtias, & facultates ſic concedẽdas nullas penitus, & inualidas exiſtere, ac illis non obſtantibus, eos qui ſub illarum clypeo dictum genus armorũ detulerint, aut vt præmittitũ retinuerint pœnas prædictas omninò incurſuros, illoſq; irremiſſibiliter puniendos fore, & contra omnes, & ſingulos dictæ conſtitutionis cõtrauenientes ad fiſci ſui inſtantiam, & ẽt ex officio procedi, & inquiri poſſe, ac ad pœnarum prædictarum executionem deueniri omnino debere. Quæ conſtitutio poſteà extenſa, & ampliata fuit per ſanctiſſimum Papam Pium Quintũ in eius coſtitutione. 151. cõtra deferẽtes pugiones, cultellos, & aliud genus armorum breuioris mẽſuræ trium palmorum hoc ſumpto motiuo, ꝙ cũ hæc arma occultè deferãtur alijs aptiora ſunt ad proditoriẽ homicidia aliaque crimina perpetrãdum. Quare ſi Chri-
10 ſti vicarij qui ſunt Romani Pontifices armaq; occultè deferri ſolẽt tanquã proditoria, & humani generis perniciem tẽdẽtia docent reprobãda, & annihilãda eſſe cur. reges terræ temporales illorum exẽplo, & teſtimonio cũ vident ſuorum regnorum ſtatum eodem morbo laborari, & pacem publicam per illorum delationem omnino perturbari non inuigilabunt ſuis pracmaticis, & edictis dicto graui morbo mederi? vt ſic contra Deum, & proximum offenſionibus atq; iniurijs obuietur; Ad reges enim ſpectat bonum reipublicæ ſtatum, & regni dignitatẽ ingenio ſuo conſeruare, pro quæ ſubditorũ ſalute vigilare. Vt apud Romanum Pontificem in prœmio libri ſexti legitur ibi. [Noctesq; tranſimivẽ in ſomnes, & illas ſub æqualitate dierum tranſeuntes, vt ſubiecti ſub omni quietudini viuant.] Nam quamadmodum conſeruata totius corpori integritate omnes partes ex quibus corpus conſtant conſeruantur, ita in ipſa Republica cum vniuerſaliter generaliterq; omnium ſaluti proſpicitur, priuatorũ etiam commodis prouidetur atq; conſulitur.

Sed demus, quòd Dominus Rex volens pro debito ſuæ regiæ dignitatis tot tantiſque malis pruuidere, et obuiare emittit regium edictum, quo arma prædicta offenſiua, falſa, et proditoria reprobat, atq; anihilat, ac ſi non eſſent in rerum natura, quæritur, an ſub hoc edicto cẽſeantur compræhenſæ perſonæ omnes eccleſiaſticæ, et aliæ quocunq; titulo, ſeu priuilegio exemptæ, et priuile-
11 giatæ. Cui dubio ſic reſpondeò. Et primo dico, principis ſtatutũ de armis non portandis nõ ligare nec cõpræhendere clericos, vel perſonas eccleſiaſticas. Probatur hæc cõcluſio, quia clerici non ſunt ſubditi ſtatuẽtibus, l. 1. C. de ſumma trini & fide Catholi. & l. fin. C. de iuriſdictio. omni. iudi. & eſt tex. in c. clerici. extra. de iudi. c. nullus. extra. de foro cõpeten. c. ſi diligenti eod. tit. c. cõtinua. & in multis illius quæſtionis locis 11. q. 1. & in auth. ſtatuimus. C. de Epiſcopi. & cleri. Et adeò hoc obtinet verum ꝙ licet ſtatutum laicorũ eſſet factum in Eccleſiæ fauorẽ non valeret quia canoniſtæ non cõcedunt vt laici ponãt falcẽ in meſſem eorũ, vt in c. cum eccleſiæ ſanctæ Mariæ. extra. de conſtitutionibus, & tradit Archidia. in c. 1. diſtinctio. 10. Facit etiam tex. in c. decimæ. 96. diſtinctio. quo cauetur, clericum non poſſe ſupponi deffinitionibus laicorum ſequitur Hoſtien. in ſumma. de iudi. §. quæ ſit neceſſaria. & ibi ſubdit, quod ẽt de conſenſu Epiſcopi iudex laicus nõ poteſt habere iuriſdictionem in clericũ, vt in c. decernimus, & in c. quanto. de iudi. Imò, & Papa minimè facere poteſt, vt clerici conueniantẽ in curia ſeculari, & ſi faceret nõ poſſet iudex ſecularis de clericis cognoſcere. ita Cardinal. & Anb. in c. perpendimus. in repetitio. de ſenten. excõmunicatio. refert, & ſequitur Rom. in ſingul. 419. cum clerici exempti ſint à legibus temporalibus. dicto c. cum eccleſia Sanctæ Mariæ. de conſtitutionib. ſecundum. Bald. in c. clericus. de pace tenen. in vſib. feudor.

12 Et adeò prædicta vera eſſe exiſtimamus, quòd nedum perſonæ clericorum, verum etiam eorũ bona ſunt exempta à legibus Regijs, & imperialibus. vt dicit Bald. in auth. licet nulla cõmunitas. C. de ſacroſanct. eccleſ. & notatur in c. quanquam. de cenſib. in 6. Panor. in c. 2. de immuni. eccleſia. Atque ita clerici legem domini tẽporalis etiam in eorum fauorem diſponentem recipere nõ tenẽtur, niſi per Eccleſiam Romanam approbata reperiatur. c. Sanctæ Mariæ de conſtitutionib. c. benè quidem. 96. diſtinctio. ita Ioann. Andr. & Calderin. in cap. 1. de oper. noui nuntiatio. Innocen. in cap. nouit. de iudi. & ibi Panor. Alex. conſi. 105. volum. 4. Mattheſi. in ſingula. 111. & ſequitur Ioan. Leſirier in tracta. primogen. q. 24. lib. 1. num. 2.

13 Ab hac tamen concluſione quæ regulariter procedit, puto excipiendum eſſe caſum quãdo ſtatutum Principis publicã cõcernet et vtilitatem: hoc enim in caſu, clerici ſub illo cõpræhenduntur ſtatuto. ita tenet Io. de Platea. in §. item lex Iulia. de vi publica. in titul. de iudi. numer. 108. per l. ædictos. C. de Epiſcopa. audien. Couar. etiam in capit. 33. num. 7. practic. quæſtio expreſsè dicit, legem Principis ſecularis quæ de interdicto vſu armorum generaliter in Reipublicæ vtilitatem lata eſt clericos etiam compræhendere: cum, & his, iure Pontificio ſint arma illa interdicta, quæ ſolent frequentiſſimè varijs legibus laicis pmitti: vt dicto c. clerici. de vita, & honeſta. cleri. Vndè dicit, palàm fieri, clericos non poſſe arma portare quæ lege laicorũ ſint interdicta. tex. optimus in c. 1. §. ſi clericus. de pace tenen. in vſib. feudo. Confirmat idem Bal. in dicto cap. eccleſia Sanctæ Mariæ. col. 2. in ver. Idẽ videtur dicendum. de conſtitutionib. vbi ſtatutum principaliter factum fauore Reipublicæ valet, & cõprehendit clericos. ſequitur, & commendat. Hippoly. in pract. crimi. §. aggredior. nu. 72. notat etiam Bar. in l. cunctos populos, nu. 29. C. de ſumma Trinit. & fide catholl. vbi tenet ſtatuta generalia laicorum, in quibus clericorum, aut eccleſiarum nulla ſit mentio, ſed tamen tendunt aduerſus ea quæ illis competunt, non tanquã priuilegiatis, ſed vt cuilibet de populo illos ligare, dummodo honeſta ſint. Item facit, quòd lex regia qua dicta arma reprobantẽ, nullũ clericis pĩudiciũ adfert, ſed potius vtilitatẽ.

Ergò ab illis ſeruari debet, vt multis cõprobat Felin. in c. eccleſia Sanctæ Mariæ. nu. 88. & 90. de conſtitu. maximè, quia ob vtilitatem publicam cõdita eſt, quæ publica vtilitas bono eccleſiarum æquiparatur. l. fin. C. de ſacroſanct. eccle. Caldet. conſi. 21. de conſtitutionib. & Salzedo. in practi. crim. in additio. in verbo. ex quibus. cap 55. verſ. prætereà. Sed arma nõ deferre concernit publicam vtilitatem, vt in auth. de armis. in prin & probatur. p Doctores ſupra proximè citatos, & maximè quando arma declarantur proditoria, & offenſiua, atq; guerræ exercitio inutilia. Ergò cõcluſum videtur, ſtatutũ regium quo arma offenſiua, & proditoria, ac falſa reprobantur comprehendere perſonas eccleſiaſticas: & aliás quocunq; priuilegio exemptas.

24 Corroborantur prædicta alio medio. Nam quãdo Princeps prohibet, & reprobat arma, præcipuè offenſiua, & proditoria, id ea ratione facit, vt in ſua Republica, & inter omnes in ea degentes pax, & quies cõſtituatur. Sed ita eſt, ꝙ tam clerici, quã alij intra Principatum Cathaloniæ degentes tenentur ſeruare pacem, & ſecuritatem à Principe datã. vt eſt tex. in vſati. quoniam per iniquum Principem. in fi. vbi hoc notat Iacob. de Monel. & Iacob. Marquil. & etiam Iacob. de Monte Iudai. in vſatico. ſimili modo. circa fi. quia pax nihil aliud eſt quàm multitudinis vnitas, in qua bonũ, & ſalus populi conſiſtit, & eſt omni regno deſiderabilis: quia in ea populi proficiunt, & vtilitas gentium cuſtoditur. vide latius Oldra. in conſi 94.

25 Sed ſcias, deciſionem hanc qua dicimus eccleſiaſticas perſonas teneri ad obſeruationem legis ſecularis prohibentis, ſeu reprobantis arma falſa, & pacem publicam perturbantia, ita intelligendã eſſe, vt ad dictam teneãtur obſeruationem non ex vi legis ciuilis, & quatenus lata eſt per ſecularem poteſtatem, ideſt non vi coactiua, ſed ex vi naturalis rationis, ſuper qua ipſa Principis lex fundatur. arg. cap. paſtoralis. de fide inſtrumen. Matth. de Affict. in præludio conſtituti. Neapol. q. 7. nu. 2. & Salzedo in practi. crimi. c. 55. in dicta additio. in verbo. ex quibus in verſi.

27 Nihilominus tamen Couar. in dicto c. 33. nu. 7. tenet, & firmat clericum quæcunque arma prohibita portantẽ poſſe per ſecularem iudicem, & miniſtrum laicæ iuriſdictionis armis his ſpoliari, & priuari abſque vllo excommunicationis metu: quia hoc ad ſæcularem iudicem, & Reipublicæ rectorem proculdubio pertinet, nec cõpelli poterit iudex ſecularis à iudice eccleſiaſtico arma illa reſtituere. Si quidem laica lex arma prohibere, & reprobare potuit, ea quæ prohibitio clericos etiam amplectitur. vt ſupra probauimus ex vi rationis legis.

Ipſa tamen arma quibus armatus clericus depræhenſus eſt iuſtiſſimè poterit eidem auferre, inquiens vlterius, non eſſe legem diuinam, vel humanam, quæ contrarium probet, ſed quòd imo hæc conſuetudo, aut tacita iuris permiſſio ſanctiſſima eſt. atque in maximam vergit Reipublicę vtilitatem. Alioqui clerici liberè vagarentur armati, cum iudex eccleſiaſticus non habeat miniſtros qui noctu poſſint clericos armatos capere, armaq; ab ejs tollere, & ſequeretur, quod clerici ſic vagando cum armis poſſent impunè quietem ciuitatis turbare, quod eſſet abſurdiſſimum, & nullo modo tollerandum.

28 Ex prædictis tamen aliud inſurgit dubium deciſione, & explicatione dignum, Dato, quòd iudici eccleſiaſtico incumbit pœnam pecuniariam contra clericum arma lege regia prohibita portantẽ exequi, vel ſi malit illũ alijs pœnis iure canonico ſtatutis, aut arbitrio ſuo punire, oportunè hic quæri poteſt, qđ ſi iudex eccleſiaſticus hoc facere negligit, imo principis ſecularis legem contẽnit, ſentiens, clericos eiuſq; diſtrictuales, & curię eccleſiaſticæ ſubmiſſos ſubdicta lege de armis nõ deferendis nõ eſſe compræhenſos, & conſequenter patiatur, quòd clerici vagando cũ armis totius regni quietẽ pacemq; publicã turbent, quomodo in hoc caſu, cõtra prelatos, & eccleſiaſticas perſonas ſic regiã iuriſdictionẽ contẽnentes, & pacem publicã perturbantes ex parte regiæ poteſtatis procedendũ erit. Huius quæſiti, reſponſionẽ remitto ad ea quæ infra in deciſ. 91. latè dixi circa quæ poteſtas temporalis facere poteſt cõtra perſonas eccleſiaſticas illius iuriſdictionẽ, ac pacem publicã perturbantes; & de praxi in his obſeruanda. Nihilominus tamen hic dico, quod tẽporales iudices poſſunt clericos ſic reſiſtentes coercere, ideò quòd quilibet poteſt ſuam iuriſdictionem tueri etiam pœnali iudicio. vt in l. vnica. in prin & ibi glo. in verbo. pœnali iudicio. ff. ſi quis iuſ dicenti non obtẽperauit. & not. Innoc. in c. 1. de offi. de lega. vide latè Autrerĩi in tract. de poteſtat. ſæcul. ſup eccleſiaſ. perſo. Poteſt enim iudex in dicto caſu non ſubditos coercere. iuxta c. Romana. de pœnis lib. 6. Ad quod videtur facere tex. in cap. ex parte in Chriſto. de verb. ſigni. vbi iudici permittitur defendere iuriſdictionem, & territorium ſuum. Ad idẽ eſt tex. in c. dilecto. de ſenten. excommuni. in 6. not. p Innocen. in c. olim. de reſti. ſpolia. Faciunt etiam tradita per Caſſanæum in conſuetudinib. Burgun. rubri. 1. §. 5 in gl. ſilnagrace. nu. 85. quia conceſſa iuriſdictione conceduntur omnia ſine quibus iuriſdictio exerceri nõ poteſt. l. 2. ff. de iuriſdictio. omni. iudi. l. ad legatum, & l. ad rem mobilẽ. ff. de procorato. faciũt tex. in c. ꝓpterea. c. ſanè. 2. & c. prudentiam. de officio, & poteſ. iudi. delega. Et ob id iudices temporales clericos mulctãt, nec propter hoc puto eos incidere in ſententiam excommunicationis, nec facere cõtra libertatẽ eccleſiaſticam, quæ licet fouẽda ſit, & amplianda, non tamen, quod alijs ius ſuum auferatur. arg text. in c. ex tenore. de foro competen. Non enim debet apponi laqueus fauore eccleſiarum. vt in c. mulier. de iure iuran. & ibi glo. in verbo periurij.

Scias tamen, quòd hæc executio mulctæ non debet fieri in bonis temporalibus mobilibus clericorum. nec in bonis eccleſiaſticis quę ſequuntur perſonã iuxta. l. captiui. §. expulſus. de capti. & poſt limi. reuer ff. & no. Dyn. in l. etiã. §. patronus. ff de bon. liber. & plenè Oldra. cõſ. 1. & conſ. 59. quia vt diximus non ſubijciuntur iudici tẽporali. Fiet ergò executio in bonis immobilibus, ſeu in rerũ temporalitate, ſi quam habeant, cum talia bona temporalia ſubijciantur iuriſdictioni regum, & aliorum temporalium dominorum. vt in c. quo iure diſtinc. 8. tex. etiam, & ſequitur hoc Bernard. Lauren. in ſupradicto tracta. nu. 16.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur an omnes homines teneãtur ſequi, & adiuuare dominum Regem in bello, agitur hic de materia, & intellectu vſatici. Princeps namque huius Principatus Cathaloniæ.

SVMMARIA.

1 *Homines omnes teneantur ſequi, & adiuuare dominum Regem in bello.*

2 *Homines omnes dicuntur eſſe in poteſtate ipſius, Principis ratione generalis iuriſdictionis quam habet in regno ſuo.*

3 *Vocatus dicitur quis, ex cauſa publicæ vtilitatis, quando pro regni defenſione vocatur.*

4 *Publica vtilitas tunc dicitur, quando illud quod fit concernit bonum patriæ.*

5 *Honor ſenioribus præſtandus non eſt quoties de publica vtilitate tractatur.*

6 *Vaſſallus pugnando pro Rege, pro patria pugnare dicitur.*

7 *Vaſſalli tenenẽ adiuuare Regẽ in bello quocũq; nomine vocenẽ.*

8 *Vaſſalli tenentur adiuuare Regem in bello, nedum quãdo Rex pugnat pro toto regno, ſed etiam pro parte ipſius regni.*

9 *Vaſſalli alicuius baronis potius tenentur adiuuare Regem in bello, quàm ſuum baronem habentem eodem tempore guerram cum alioqui non eſſet de terra Regis.*

10 Homi-

10 *Homines baronum, eccleſiarum, & ciuium vocati à Principe, cum prius iuuare debent, quàm baronem ipſum, quamuis guerram haberet cum alio minus potentiore ipſo Rege.*
11 *Lex vbi non diſtinguit nec nos diſtinguere debemus.*
12 *Vaſſalli tenentur ſequi, & adiuuare Regem in bello etiam proprijs expenſis. Et quomodo hoc intelligatur vide vſque ad nu. 14.*
13 *Expenſæ alicuius operis, ſeu facti ab eo ſoluendæ ſunt cui opera præſtantur.*
14 *Homines qui ad exercitum ire tenentur de iure non poſſunt pro pecunia licentiari, nec redimi. Sed ſecus eſt de iure conſuetudinario Cathaloniæ.*
15 *Rex an poſſit compellere Principatum Cathaloniæ ad redimendum pro pecunia proceſſum factum in vim vſatici Princeps namque.*
16 *Conuocatio gentium in vim vſatici Princeps namq; ad faciendum ſuccurſum domino Regi in bello non poteſt fieri per alium, quam per ipſum Principem.*
17 *Dictio, ſe, intelligitur per ſe, & non per alium.*
18 *Rex facta conuocatione eius nomine in vim vſatici Princeps namque poteſt illius executionem in caſu infirmitatis alteri committere. Quod intellige de graui infirmitate. vt numer. 20.*
19 *Leges, & iura generaliter mandantia quem ad aliquem actũ comparere debere, vel teneri per ſemetipſum, non extendi ad caſum quo aduerſam patiatur valetudinem, vide hic per plura exempla.*
21 *Rex poteſt facere nedum conuocationem in vim vſatici Princeps namque, ſed etiam eius executionem per vxorem, vel filium, aut alium de ſtirpe Regis, quando ipſe eſt abſens à Principatu Cathaloniæ intendens circa alia neceſſaria puta expeditionis belli, & quæ ſuorum regnorum conſeruationem concernunt.*
22 *Rex poteſt facere in hoc Principatu conuocationem in vim vſatici Princeps namque per ſuum locumtenentem generalem qui eſt alter nos.*
23 *Vaſſallus qui eſt impotens, & debilis ad faciendum ſeruitium in guerra, non tenetur ire ad eam in vim vſatici Princeps namque.*
Fœmina non tenetur ſequi Regem in bello.
24 *Milites aliquid dare ſuis concubinis prohibentur.*
26 *Fœminæ quando amant vehementius amant quam viri.*
27 *Fœminis interdicitur ire in bellum propter eorum fragile conſilium.*
28 *Fœmina, inconſtans, & mutabilis eſt omni hora.*
29 *Senes non compelluntur ſequi in bello.*
30 *Seruitium fieri debet ſecundum poſſe; intellige in ſeruitijs perſonalibus.*
31 *Senes qui dicantur reſpectu ſeruitiorum præſtandorum.*
32 *Pauperes qui ſunt adeò pauperes quod ſe ad bellum præparare non poſſunt non tenentur ſequi Regem in bello.*
33 *Vaſſalli ad præſtanda ſeruitia moneri debent; ſin minus ab ea præſtatione excuſantur, & eis non poteſt adſcribi contumacia, niſi conſtet de legitima admonitione.*
34 *Infantes non tenentur ſequi Regem in bello.*
35 *Clerici, & religioſi non tenentur ſequi in bello.*
36 *Arma clericorum ſunt lacrymæ, & orationes.*

DECISIO LVII.

FActi ſpecies hæc eſt, ſucceſſit quòd die 19. Auguſti 1597. Galli cum magno equeſtrum, & pedeſtrium exercitu ingreſſi fuerunt Comitatum Ruſſe lionis animo debellandi, & occupandi illum, & præcipuè villam Perpiniani quæ caput eſt totius dicti Comitatus. Qui Comitatus eſt domini noſtri Regis, & pars huius prouinciæ Cathaloniæ, fuit ideò incontinẽti dubitatũ, an omnes homines huius Principatus tenerẽtur in dicto caſu adiuuare dominum Regem, & caſu quo tenerentur, quomodo, & qualiter? & an Dux Feriæ qui tunc reperiebatur locũtenẽs generalis pro ſua maieſtate, & alter nos in dicto Principatu, & Comitatibus Ruſſilionis, & Ceritaniæ poſſet cõuocare gẽtes ꝓ dicto bello in vim vſatici Princeps namq; & ſub pœnis in eodẽ vſatico contentis.

Pro tanti dubij faciliori declaratione exiſtimaui ſequentem conſtituere cõcluſionem, ꝙ regulariter omnes
1 homines huius Principatus Cathaloniæ in vim vſatici Princeps namq; & in caſibus eiuſdem vſatici tenentur ſequi, & adiuuare dominum Regem in bello. Probat hãc concluſionẽ. tex. in dicto vſatico Princeps namq; in quo ponuntur tres caſus, quibus expreſsè ꝓbatur, omnes homines abſolutè teneri ſequi, & adiuuare Regem in bello. Primus caſus eſt, quando Princeps ab inimicis obſceſſus eſt, ſecundus quãdo ipſe Princeps inimicos ſuos obſceſſos tenuerit. Tertius deniq; eſt, quando Princeps audierit, quemlibet Regem, vel Principem cõtra ſe venire ad bellãdum, & monuerit vaſſallos, ꝙ illi terræq; ſuæ ſuccurrerẽt. Iſce caſibus, & quolibet eorũ teneni omnes homines tã milites, quã pedites habẽtes ætatem, & facultatẽ pugnandi, ſtatim quòd hoc audierint, vel viderint, & ꝙ citius poterint illum ſequi, eique ſuccurrere. Cõcordãt tex. in c. ſi aliquis dominus. & in c. ſi aliquis Baro. & in c. ſi aliquis habet. in commemora. Petri Alberti. & Ioan. de Socarra in dicto c. ſi aliquis dominus. nu. 32. cum multis ſequentibus. Et faciunt nota. per Specula. in §. 1. verſic. Vbi de feu. & per Guliel. de Cun. in tract. de munerib. in
2 §. iuxta ꝙ quæro nunquid Rex. Nam omnes homines dicuntur eſſe in poteſtate ipſius Principis ratione generalis iuriſdictionis quam habet in regno ſuo, quamque in omnibus regni ſui hominibus exercere poteſt. Omnia enim quæ ſunt in regno, quantũ ad iuriſdictionem ipſius regis eſſe dicuntur. probat hanc rationem expreſſus tex. in cap. Barones. in commemor. Petri Alber. Et non ſolũ in vim dicti vſatici ad id tenentur, verum etiam ius commune gentium, & quaſi naturale eos ad idem obligat, & aſtringit, vt tenet Marquil. in dicto vſatico Princeps nãque in ... colu. in notabili. 13. Et ea eſt ratio, quia naturaliter omnia membra defendunt, ac defendere debent caput ſuum, ipſumque à mortis periculo liberare. probatur ex tex. in l. veluti. & l. vt vim. ff. de iuſti. & iur. & in l. minimè de religio. & ſumpt. funer. & in §. ſi vnũ. in auth. vt cũ de appella. cognoſ. col. 4. Quam cõcluſionem primo procedere exiſtimamus duobus tamen copulatiuè concurrentibus. Primum eſt, quòd vaſſalli à Principe vocentur, ſecundum eſt, quòd adſit ratio publicæ vtilitatis. tex. eſt in c. ſi aliquis Baro. in dictis commemoratio. In his enim verſatur publica vtilitas quia Rex vocat eos, ne regnum, ab extraneis gentibus ſubiugetur, nevè ab illis terra ſua
3 priuetur. Quocirca fateri oportet eum dici vocatum ex cauſa publicæ vtilitatis, qui vocatus eſt pro regni defenſione, quia tuitio regni pertinet ad omnium vtilitatẽ iuxta Guliel. de Cun. in tract. muner. in dicta. q. iuxta quod
4 quæro. qui allegat. l. aduocati, C. de aduocat. diuer. iud. Et publica vtilitas tunc dicitur, quando illud qđ fit concernit bonum patriæ, aut publicum, vel affert ſuam vtilitatem in publico. l. 1. §. ius publicũ. ff. de iuſti. & iure. Ex quibus apertè conſtat, eus propter bonum patriæ, & ſic publicũ optimum regni, ac nomine patriæ videlicet regni ipſius Regis cuius ipſe adminiſtrationẽ gerit vocari. Et adeò dicit tex. dicti c. ſi aliquis baro. hoc eſſe verũ, quòd defendendo patriam, licitum eſt contra patrem venire, ſi pater contra regem irrueret. & concordat tex. in l. minimè ff. de religio. & ſumptib. funer. [Et hic eſt vnus caſus in quo iura dicentia ſenioribus honorificentiam eſſe præſtandam reſtringuntur;] cum quoties de publica vtilitate tractatur minor ſeniori honorẽ non præſtat. facit tex. in l. eum qui nocentem. de iniurijs. & vide latè Socar. in c. ſi aliquis baro. 1. nu. 15. Pugnando ergò pro Rege pro patria pugnare dicimus; cum ipſe Rex caput Reipublicæ ſit. eſt tex. in dicto c. ſi aliquis baro. & ibi Ioan. de Socar. nu. 5. in dictis commemoratio Pet. Alber. & text. in l. 1. §. fi. C. de cadu. tollend.

7 Secundò eandem concluſionem locum habere cre-

dimus etiam, quòd vaſſalli hoc eſt tam milites, quàm pedites ad præſtandũ dictũ iuuamẽ, & ſuccurſum quocunq; modo à domino Rege vocentur, ſiue per Epiſtolam, ſiue per nuntios, aut per focos, vt probatur in dicto vſatico Princeps namque. Et ipſe vidi hãc vocationẽ pluribus modis fuiſſe factam. Nam cum Galli tempore quo Dux de Franca villa erat locumtenens, & capitaneus generalis in præſenti Principatu voluiſſent cum exercitu ſuo Comitatum Ruſſilionis ingredi ad illud expugnandum, dictus Dux iter feſtinanter arripiens verſus dictum Comitatum dimiſſit cuidam militi, cuius nomen in præſentiarum obliuioni tradidi quendam annulum ſui ſigilli, in cuius ſignum ex parte dicti Ducis vocabat omnes homines, vt ad dictum Comitatum in forma guerræ accederẽt ad faciendum domino Regi ſuccurſum dictiſque Gallis reſiſtendũ, & conſtitit hac vocatione plura hominũ milliaria illuc acceſſiſſe. Benè verũ eſt, quòd illa vocatio, per dictũ Ducẽ non videbatur facta in vim dicti vſatici Princeps nãq; nec ſub pœnis in eodẽ contentis: cũ ad id præſentia Principis requiratur, iuxta dictum vſaticũ, & dicã latius infrà. Memini ẽt, in nouiſſimo dictorũ Gallorũ ingreſſu in dictũ Comitatũ, ſupra in facti ſpecie cõmemorata Excellẽtiſſimũ don Lorẽtiũ Suarez de Figueroa Ducẽ de Feria Locũtenentẽ, & capitaneũ generalẽ in dicto Principatu cũ titulo de alter nos per literas, & nuntios certioraſſe vniuerſitates, barones, & milites de dicto ingreſſu, & eos monuiſſe, ꝙ dictũ ſuccurſũ facerẽt, atq; ſic omnes dictæ monitioni, quam primum in forma guerræ paruiſſe. Verum tamen eſt, quòd dictę monitiones non fuerunt factę cum comminatione pœnarum dicti vſatici Princeps namq;

Tertiò locũ habet noſtra cõcluſ. nedũ qñ Rex pugnaret, pro toto Regno, ſed etiam, qñ pro parte ipſius regni nõ obſtante gl. in c. de forma. 22. q. 5. quæ in ſimili mouet hanc quæſtionẽ probatur hæc extenſo expreſſimo tex. in c. ſi aliquis baro. in cõmemora. Pet. Alb. ibi volẽtes occupare, vel auferre regnũ Valẽtiæ, vel aliquã aliã terrã ſuã. Nã dictio illa, aliquã, verificatur in quanbet particula, vt eſt gl. in clem. 1. de foro cõp. ſecũdũ Nicol. Baptiſ. de ſancto Petro. in l. ſicut de teſt. mili. Gemin. in c. indemnitatibus. §. ceterũ, de elect. lib. 6. Quare rectè inferò, ꝙ cum Rex habet guerrã pro aliquã parte Principatus videlicet pro Comitatu Ruſſilionis, aut Ceritaniæ tãtũ, q Comitatus pars ſũt hui⁹ Principatus Cathaloniæ, & vna cũ dicto Principatu prouincia reputatur oẽs ideò homines illũ ſequi, & adiuuare tenẽtur, ſi oẽs ad ſuccurſũ ſunt neceſſarij iuxta nota. p Ioanũ de Soccar. in c. ſi aliquis dñs, in dictis cõmemoratio, & alia nota. per Marquil. in dicto vſatico, col. 5 in prin. vbi affirmat ita fuiſſe declaratum vidi bis practicari cõtra Frãcigenas venientes ad debellandũ vel occupãdũ Comitatũ Ruſſilionis, q vt pdiai vna pars eſt prouinciæ Cathaloniæ, nõ ex vi dicti vſatici, neq; comminatione pœnarũ in eo cõtentarũ: quia Princeps præſẽs nõ erat. Et in nouiſſima vice illatim quo fuit facta certioratio de illorũ ingreſſu, atq; ſic monitio ꝙ oẽs homines, accederẽt ad dictũ Comitatũ ad præſtãdũ iuuamẽ, & ſuccurſũ domino Regi, Deputati dicti Principatus, vniuerſitates oẽs, barones, & milites, acceſſerunt ad dictũ Comitatũ cũ gentiũ armatorũ magno exercitu, nedũ animo reſiſtendi dictis Gallis, ſed ẽt eorũ exercitũ in punitionem ſuæ temeritatis debellãdi. Et tali animo huius Principatus gentes in hiſcè caſibus ad faciẽdũ domino Regi ſuccurſũ inſurgerunt, & inſurgere ſolent, ꝙ non eſt poteſtas extranea, quæ non debeat valdè timerẽ eũ inuadere, cum dictę gentes nõ ſolũ ſufficiant ad ſuum Regẽ, patriamq; ſuam defendẽdum, verũ ẽt ad alia extranea regna debellãdum, vt in pluribus hiſtorijs latius legitur, & videre eſt.

9 Quartò extenditur etiã noſtra concluſio, vt vera ſit, & procedat, ẽt quòd homo cui ex parte domini Regis præcipitur, quòd eũ iuuet in ballo, ſit homo alicuius baronis q habeat eũ alligatũ ratione iuriſdictionis, & ratione homagij, & eodẽ tpe præciperetur ei ex parte ſui baronis, ꝙ eũ iuuaret in guerra, quã ipſe baro haberet cũ alio qui nõ eſſet de terra domini Regis. Nã oẽs homines in prædicto caſu potius dominũ Regẽ iuuare, & obedire tenentur, q̃ ipſum baronẽ, probãt hanc extenſionẽ tex. in c. ſi aliquis baro. & in c. ſi aliquis habet, & in c. barones, & in c. duplex, in cõmemoratio. Pet. Alb. & Io. de Soccar. latè in dicti virtibus, & idẽ Soccar. in c. ſi duo vel tres. nu. 55. & Ioãnes de Platea in l. diffinimus. C. de agricol. & cẽſi. in quib. locis apparet, vaſſallos nõ teneri iuuare dominos ſuos cõtra habẽtẽ generalẽ iuriſdictionẽ, q eſt ipſe Rex, cũ Rex ſit in regno ſuo quidã corporalis Deus, vt dicit Bal. in §. ſi. de prohib. ſeu. alie. per Feder. in feu. pro quo ẽt eſt tex. in c. veniẽtes, de iure iuran. Huic tñ rationi aduerſari videtur, ꝙ homines baronis ſũt ei obligati duplici iure, ſcilicet ratione iuriſdictionis, & ratione homagij, Regi autẽ vnico tantũ iure, hoc eſt ratione generalis iuriſdictionis, at duo vincula ſunt vno fortiora, & debent vnũ tantum rumpere, vt in auth. itaq; C. comm. de ſucceſſio. & in §. 1. in auth. de conſan. & vter. fra. Ergò videtur dicẽdũ vaſſallũ prius teneri iuuare baronẽ dominũ ſuũ, quã ipſum Regẽ. Huic tamen argumento reſpondetur, ꝙ qñ vna ratio, & ſeu obligatio fortior eſt duabus, dicta vna, & fortior ratio pręferẽda eſt duabus minus fortioribus: quoniã vna ratio efficax benè põt vincere duas minus efficaces rationes, vt apertè probatur in dicto c. ſi aliquis baro. Et quòd ratio, q̃ militat ex parte Regis ſit fortior, & efficatior duabus rationibus militãtibus ex parte baronis, patet, nã Rex pugnat p patria, & defenſione totius Regni, & coronæ ſuæ, & ſic pro vtilitate publica; dicatur ꝙ vtilitas publica, cũ illud ꝙ Rex facit reſpicit bonũ patriæ, aut publicũ. Oppoſitio aũt adducta tãtũ locũ habet in vtilitate priuata. ſ. ipſius baronis. Et cũ vocati, p dominum Regẽ ratione publicę vtilitatis ad maius tribunal, excuſationẽ habeat à maiori tribunali: quia publica vtilitas pferenda eſt priuatæ. vt in l. 1. in fi. C. de ead. tollẽ. & in l. vtilitas. C. de primipil. l. 12. tex. & gl. in c. bonæ. lo. 1 de poſtul. & eſt tex. in cap. ſi aliquis baro. in dictis commemorat. nimirũ ſi homines in caſu prædicto teneãtur potius obedire Regi q ſuo baroni. Et licet hac ratione cõſcere poſſemus ad habẽdũ pbatũ vaſſallũ baronis potius ac prius teneri adiuuandũ Regẽ in guerra, q̃ ipſum baronem, tamen idem vrgentiori ratione videri meo comprobari poteſt. Et ratio eſt, quoniam dominus Rex habet omnes homines etiam duplici iure obligatos, vtputa ratione fidelitatis, & ratione generalis iuriſdictionis, *quã habet* in regno ſuo, vt probat tex. in c. barones, in verſ. & iſti tales, & tenet Soccar. in c. ſi aliquis baro. nu. 10. ibi. Oppono tertiò. Quo ſit, vt cum rationes illi præponderent rationibus partẽ baronis fauentibus: cum in his publica vtilitas, in illis verò priuata verſetur, vaſſalli ideò primo in his Regi quã dicto baroni obedire tenentur. Et etiam quia in fidelitate baroni præſtita, & in alia quacũq; ſemp Rex ratione ſuæ generalis iuriſdictionis videt̃ exceptus.

10 Quintò prædictã concluſionem veram quoque eſſe arbitramur, ẽt quòd dominus Rex guerram haberet cũ alio minus potentiori ipſo Rege, & homines Regij ſufficerẽt ad ipſam guerram ducendam: quia in hoc caſu homines baronũ, Eccleſiarũ, & ciuium vocati à Principe, eũ iuuare, eiq; ſuccurrere tenẽtur, & primo ipſo Regi, quã dictis baronis, prælatis, & ciuibus guerram habentibus opitulari, arg. tex. in c. ſi aliquis baro. in commemora. Pet. Alb. qui tex. indiſtinctè loquitur, & ſic indiſtinctè intelligẽdus eſt. Nã vbi lex non diſtinguit. nec nos diſtinguerẽ debemus, l. de pretio. ff. de publicia. in rẽ. actio. Lex. n. generaliter loquẽs, generaliter debet intelligi, vt in l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præſt. & in l. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. matr.

11 Et quamuis videatur poſſe in contrariũ dici, quòd homines baronum, & eccleſiarum non debent vocari, niſi in ſubſidium, id eſt cum potentia hominum regiorum non ſufficeret ad iuuamen, & defenſionem dicti Domini Regis, prout faciunt nota. in l. qui reſtituere, ff. de rei vendicat. ibi. [Manus niſi in ſubſidium.] pro quo etiam facit tex. in l. a. C. de offic. præfec. prætor. & in l. 1, §. limitationes verò tamẽ extentio noſtra vera eſt, & in hac ſentẽtia,

&

Digitized by Google

Et opinione eſt Ioan. de Socar. in dicto c. ſi aliquis baro. num. 10. in fin. & allegat declarationem factam per Dominum Regem ſupe vſatico Princeps namque quam inſeruit dictus de Socarr. in cap. ſi aliquis dominus. in dictis commemoratio Et eſt tenoris ſequentis. Decleremus, ac declarado interpretamur ipſum vſaticum Princeps namque, locum habere etiem in caſu quo Princeps Cathaloniæ audierit gētes extraneas in quibus licet Capitaneum, vel caput familiæ haberent, tamen ipſe Capitaneus Rex, vel Princeps non eſſet cōtra te venire ad bellandum in tali videlicet poſſe, & multitudine, quòd ſuccurſus totius Principatus Cathaloniæ neceſſarius idem à Principi videatur iuxta hanc declarationem. Ex qua declaratione patet, quòd quotieſcumque extraneæ gentes à quibus veriſimile eſſet damnū poſſe inferi in aliqua parte Cathaloniæ venirent ſiue per terram, ſiue per mare, more hoſtili, poteſt fieri dicta generalis cōuocatio in vim dicti vſatici Princeps namque, prout referunt Gulielm. de Valleſi in dicto vſati. & Ioan. de Socarra. in dicto cap. ſi aliquis dominus, nu. 70. circe medium ita fuiſſe declaratum à maiori parte Doctorum tunc Regię audientiæ in caſu decē triremiū Iannenſiū tunc inimicorū noſtrorū, quæ p mare huius Principatus in forma hoſtili nauigare viſæ fuerunt. Nihilominus tamen iuſtum ac æquum viſum fuit Regio Conſilio, quòd ſi Vicarij Regij videant, quòd loce circumuicinia ſufficiant veriſimiliter ad defendēdum illam partem terræ, quā gentes extraneæ minus potentiores noſtro Rege conātur inuadere, tunc nō eſſe neceſſariam dictam generalem conuocationem.

12 Sextò in tantum etiam dicimus eſſe verem noſtram concluſionem, quòd in caſibus prædictis dicti vſatici Princeps namque, tenentur vaſſalli Dominum Regē ſequi, & eum iuuare, etiam proprijs expenſis, facit tex. in l. ſuo victu, ff. de oper. lib. ſicut dicitur in milite, qui vadit per prouinciam, vt in §. illud, in authen. de mandat. Princip. Nam cum omnes homines teneantur, ſequi, & adiuuare Regem in bello, vt ſupra diximus in concluſione; ideò tenentut ad illud factum: quia iuuare dominum in bello eſt aliquid ſecere, l. conſilio, §. fin. ff. de cura. furio. at quando aliquis tenetur ad aliquòd factum, tenetur facere omne illud ſine quo illud factū expediri non poteſt, vt in l. ſi fundū, §. qui fundum, ff. de leg. 1. cumq; dictum iuuamen fieri non poſſit ſine expenſis, meritò concluditur homines teneri ad dictum ſuccurſum proprijs expēſis l. cum §. foramen. ff. de ſeruit. Vrba. prædior. & arg. tex. in l. 3. §. fin. ff. rem ratam hab. In contrarium tamen dicimus Dominum Regem teneri ad ſolutionem dictarū expenſarum, & ad emendas ſuis vaſſallis faciendum, quòd probamus ex vſatico qui fallierit, §. 1. & ex vſati. alium namq; & ex conſt. Regis Petri ſecundi. cap. quæ ſils Barons, pro quo etiam facit tex. in §. ſit ibiquoq; in auth. de menda. Prin. & in l. operę, ff. de oper. liber. Ille enim cui

13 opera præſtantur tenetur in expenſis prouidere, l. in rebus, §. poſſunt, ff. commoda. Quæ quidem iuuantur hac ratione. Nam vbicunq; petitur mutationē alicuius perſonę fieri, ſemper mutatio ſit ſumptibus petentis, l. ſi res mobilis, ff. de rei vend. Exiſtens enim in guerra habet armis vacere, l. milites, C. de re mili. & vbi quis præſtat operas, & non poteſt aliundè victū quærere, alimenta præſtātur ab illo cui ſeruitium præſtatur, ne cogatur proprija ſtipendijs militare, l. pen. ff. de oper. lib. Pro tamen huius contrarij ſolutione diſtinguendū eſt, quòd aut loquimur in caſu vſatici Princeps namq; cuius virtute ſit hominū conuocatio ad adiuuandū dominū Regē in guerra: & in hoc caſu procedit prima ratio qua diximus vaſſallos teneri proprijs expēſis præſtare ſeruitiū domino Regi, & idē eſſet in caſibus executionis pacis, & trengæ, & ſoni emiſſi de quibus Deo duce alio in loco dicemus. Aut loquimur in alijs caſibus prę̨ter iſtos, & tūc procedunt rationes in contrariū adductę, de quibus vide latè Ioannē de Socca. in c. ſi aliquis dominus in commemora. Petri Alber. nu. 33. 34. & 35. Et adeò in caſu dicti vſatici Princeps namq; homines tenentur facere proprijs expenſis dictum ſuccurſum, & iuuamen, quòd caſu quo nō habeant pecunias quibus poſſint ire in bellum tenentur vendere, ſeu alienare bona mobilia, ſeu ſedentia: ita Guliel. de Valle. in vſatico. qui fallierit, per l. ſuo victu, cum l. ſequēti. ff. de ope. liber. facit text. in l. 1. §. diminutio. cum ibi notat. ff. de ven. in poſſeſſ. mitten. & in l. à Diuo Pio, §. 1. ff. de re iud. & l. fin. §. ſin autem ęs alienum, C. de bonis que liber.

Hæc autem deciſio, quòd omnes homines Cathalani tenentur ſequi Dominum Regem, & eum iuuare in bello proprijs expenſis in caſu dicti vſatici Princeps, namq; intelligenda, & interpretanda eſt, vt procedat tantum intra Cathaloniæ Principatum. Secus verò eſt, quando vult, quod cum extra Cathaloniæ Principatū ſequantur; hoc enim in caſu tenetur dominus Rex prouidere eis in expenſis. Ratio eſt, ne grauentur duplici onere, ſcilicet; in eundo, & in expenſas ſibi faciendo, l. Titia, §. q in vita ff. de legat. 2. Et etiam, quia plus poſſent expenſæ aſcendere, quam eſſent eorum facultates, pro quo facit tex. in nemo, C. de anno. & tribut. Et parui facienda eſt Petri Iacobi ſententie in tit. de cond. ex mor. dicentis, Dominum Regem non recognoſcentem ſuperiorem, & cōuocantem ſubditos ſuos pro defenſione Regni indiſtinctè eis ſtipendia debere ſoluere. Quam ſententiam declarat Ioannes de Socar. in c. ſi aliquis dominus, num. 35. in commemor. Petri Alber. & dicit eam procedere, quādo Rex ducit homines extra Cathaloniæ Principatum, & non quando intra Cathaloniam, vt ſupra diximus.

14 Septimò extenditur etiam prædicta noſtra concluſio; vt adeò procedat, q iſti, qui tenentur ire ed exercitū nō poſſint pro pecunia licentiari, nec redimere tale munus quod perſonale eſt, iuxta not. per Andream de Barulo, & Ioannem de Platea in l. illud. C. de excuſationib. munet. lib. 10. C. ſed ſcias, quòd extenſio vera eſt de iure communi, prout confirmat Bart. in repetitio. l. placet. C. de ſacr. ſanct. eccleſ. circa principium, & per eundem in l. æſtimatis, ff. de muner. & honor. & in l. de pollicitationibus, ff. de pollicitatio. Secus verò eſt de iure conſuetudinario Cathaloniæ, prout atteſtatur Ioann. de Socar. in cap. ſi aliquis dominus, num. 87. 88. & 89. affirmens, ſe vidiſſe pluries practicari, quòd proceſſus in vim dicti vſatici factus, fuit pecunia redemptus præſertim in annis 1473 & 75. in quibus contra Gallos dictus proceſſus in vim dicti vſatici fuit factus & per curias quæ tunc in ciuitete Barcinonę celebrabatur pecunia redemptus. Et hoc innuit priuilegiū Barcinonæ vulgo dictū del Recognouerunt proceres. c. item concedimus. Non tamen dicta conſuetudo ita accipienda eſt, vt ex ea inferendum ſit, dominum Regem poſſe compellere Principatum Cathaloniæ ad proceſſum dicti vſatici pro pecunia redimendum.

15 Nam cum dictus Principatus ad præſtandum dictum ſeruitium perſonaliter teneatur, non poteſt ei mutari obligatio, vt non plus creditori, quam debitori, ſeueatur, vt in §. pen. in auh. de fideiuſſor facit text. in l 6. dñi prædiorum, de agri. & cenſ. lib. 12. C. & optimè tex. in l. demū operę. §. fin. ff. de oper. liber. Nec ijs obſtabit dicta conſuetudo: nam ipſa introducta fuit volentibus, tàm dicto dño Rege, quàm ipſo Principatu, non autē altero eorum volente, & altero inuito, & ſic quantū habet de actu tantum habet de potentia, & non plus ſm̄ Bal. in prelud. feudorum. §. conſuetudo. Nam. n. conſuetudo extenditur vltra id q agitur. Bar. in auth. qui rem. C. de ſac. ſan. eccl. Lud. in l. vectigalia. ff. de publ. Ang. in §. ex non ſcripto. Inſtit. de iur. nat. gen. & ciui. Latius And. de Sicilia. in c. cum olim, & c. cum ex officij de præſcr. Adde Luuo. in l. 1 §. ſi ſtipulanti. ff de verb. oblig. vbi dicit, conſuetudinē non extendi vltra ſuos terminos.

16 Prædicta tamen noſtra concluſio aliquibus modis limitanda, & reſtringende eſt. Et primò, vt non procedat, qñ gentium conuocatio fit ad dictum iuuamen, & ſuccurſum faciendum per alium, quàm per ipſummet Principē. Nam quãuis in iure ſit regula, quòd id q per me poſſū, per aliū facere poſſim, vt in c. poteſt. de reg. iur. tñ in cōtrarium

I 3 trarium

Digitized by Google

trariũ eſt rei veritas in caſu dicti vſatici Princeps nãque
in quo habetur, ꝙ conuocatio quę ipſius vigore facienda
eſt, debet fieri per Principem, vt innuunt verba dicti vſa-
tici, vbi ſunt verba, ſi Princeps fuerit obſeſſus, vel ipſe
Princeps teneat obſeſſum aliũ, vel audiarit gẽtes cõtra
ſe venire. Et ſi quotieſcunq; vtitur verbo ipſe, declarat il
lud fieri nõ poſſe per ſubſtitutũ. arg. eius quod dicit And.
17 de Sicil. in tract. Cardin. in q. 2. vbi videas. Prætereà pro-
batur ex verbis eiuſdẽ vſatici cõtra ſe: quia illa dictio ſe
intelligitur perſonaliter. iuxta no per Gemi. in 9. in crim.
5. q. 3. vbi per illũ tex. dicit, quòd vbicunq; ſtatutum vtiť
iſto verbo ſe, intelligitur perſonaliter, & non p interpoſi
tam perſonã facit tex. in l. fi. C. de iura emphyt. & in auth.
hodie. C. de pœn. ind. facit l. per hãc, C. de erog. mili. an-
no, li. 12. in verbo p ſe. vbi ſtipendiarius debet capare ſti-
pẽdia per ſe, & nõ per ſubſtitutum Et ibi dicit Bar. idem
in Docto. legente, vt perſona btet teneatur recipere ſtipẽ
dia ſua q militi ęquiparať. l. aduocati. C. de aduoc. diuer.
iudi. Cõfirmatur etiam hæc declaratio ex verbo dicti vſa
tici monuerit. Cui ſubaudiẽdũ eſt ſcilicet ipſe Princeps,
ideò quod dictum verbum eſt perſonale ex quo refertur
ad Principis perſonã argu. tex. in l. iuriſgentiũ. §. pactorũ
iuncta gl. ff. de pact. & in l. idem. §. perſonale eod. ti. & in
l. 1. §. 1. C. de cad. tollen. Item quia mouere eſt facti, & in
factis proprij corporis nõ admittitur ſubſtitutus, vt in l.
Stichium. §. fi. ff. de ſta. liber. l. fideicõmiſſa. §. fi. ff. de lega.
3. & in l. poſt mortem. §. fi. ff de adoptio. Marquil. quoq; in
eodem vſatico. col. 5. in fi. eundẽ videtur ſentire intelle-
ctu referẽs nonnulla exempla, & præcipuè quando gen-
tes armorum intrarũt in ſubſidium Comitis Emporiarũ:
quia tunc Rex acceſſit ad villã Paraliatę, & villam Biſul-
duni. & ibi conuocauit in vim dicti vſatici Princeps nã-
que: Item quando gentes extraneæ intrarunt regnum, &
acceperunt villam dia Camaraſa, nam tunc Rex venit ad
villã Acrimõtis, & Ceruariæ. Vndè patet, quod dominus
Rex debet perſonaliter aſſiſtere in executione proceſſus
dicti vſatici. Et dicit quòd plures fuerũt in hac opinione
caſu quo Rex proſpera vteretur valetudine. Cæterũ ꝓba
tur, quia in caſu dicti vſatici perſona videtur electa, er-
gò non eſt recedendũ ab ea. l. ſi ita fuerit. ff. de manumiſ.
taſta. Ex quibus colligimus, in his, Principis induſtriam
eſſe electam; & conſequenter eum non poſſe dictaſo con-
uocationẽ per ſubſtitutũ facere, vt in c. is cui. de officio.
delega. lib 6. & c. fi. eodem tit. & in l quiſquis & l. ad ſimi
litudinem. C. de Epiſcop. & cler. & l inter artifices. ff. de
ſolutionib. & l. nemo eſt qui neſciat. ff. de aduo. rer. & l fi-
deicommiſſaria. §. ſin. ff. de legat. 3. & quod plenè notat
Ioann. Andr. in merculiarib in reg. qui facit. da regul. iur.
in 6. Tandem habamus hunc caſum deciſum in conſtitu
tione Ceruarię Regis Petri Tertij ca, quod incipit. [Mes
auant ordenam.] vbi tex. in fi. expreſsè dicit, ad dominũ
Regem tantùm pertinere facere proceſſum in vim. vſati-
ci Princeps namque. Et adeò hæc limitatio eſt vera quo
ad cõuocationẽ in vim dicti vſatici faciendã, quòd pro-
cedunt etiam ſi Princeps tempore conuocationis facien
dæ graui laboraret infirmitate, ac tali, quòd circa hoſtiũ
cõuocationem intendere, aut vacare non poſſit, nec ſuis
rebus ſupereſſe: quia etiam tunc eius nomine, & eius per-
ſonam dicta conuocatio fieri debet.

17 Prædicta tamen ſublimitantur vt non ꝓcedant quan
tum ad executionem dicti proceſſus facti in vim dicti vſa
tici. Nam vbi Princeps graui detineretur morbo, poteſt
poſt iam proceſſum eius nomine factum illius executio-
nem nedum eius primogenito, ſed etiam cuicunque alte
ri cõmittere. Ratiò eſt, quia eũ iſte caſus executionis poſt
proceſſum iã factum in caſu infirmitatis ipſius Principis
ſit omiſſus per dictum vſaticum, ſtare debemus diſpoſi-
tioni iuris communis. vt in l. cõmodiſsimè. ff de libe. &
poſth. & eſt regia pracmatica quæ diſponit, quod deficiẽ-
tibus iuribus patriæ ſtatur iuribus canonicis, & Roma-
nis. Iura autem canonica, & Romana in prędicto caſu ſic
diſponunt. Primò tex. eſt in c. ſi ægrotans. 5. q. 3. & in c.
Epiſcop. ad Synodum, & in c. placuit. 18. diſtinctio. in
quibus patet, iura genaraliter mandantia in quẽ ad actũ
comparere debere per ſemetipſum, non extendi ad caſũ
quo aduerſam patiatur valetudinem, nam tunc alium lo-
co ſui poterit ſubſtituere. Pro quibus faciunt no in l. ex
agentibus. de pri. agen. in rab. li. 12. C. vbi patat, lagẽ ge-
neraliter dicentem neminem prærogatiuis cõcaſſis per-
ſonæ propter adminiſtratum officium gaudere debere:
niſi id ad finẽ deduxerit nõ extendi ad caſum, quo ideò
ad finẽ deducere non potuit: quia ægritudo ſuperuenit,
Is enim ita prærogatiuas conſequitur ac ſi perfeciſſet. Ia
uãtur etiã hæc diſpoſitionibus. l. ſi longius. in prin. & l. iu
dex. ff. de iudi. & l. licet. ff. de recep. arbi. & l. filius familia
§. fi. ff. de ꝓcuratorib. & in §. itẽ propter aduerſam. inſti.
de excuſat. tuto. & l. 1. C qui morbo. & l. poſt ſuſceptam,
& l. non ſolum. §. fi. cum. l. ſequẽ. & l. ſcire etiam, §. conſe-
quens verſi. enim ſi quis propter ægretitudinem, ff. de ex-
cuſ. tut. in quibus legibus patet, iura dicentia iudicẽ, ſeu
arbitrũ, procuratorẽ, ſeu tutorẽ compelli ad finẽ deduce
re onus quod acceptauit, non extẽdi ad caſum, quo ſuper
ueniat ægritudo, tunc enim ab huiuſmodi onere excuſan
ſunt. Itẽ facit tax. in c. ſi quis teſtium. extr. de taſtib. vbi
patet, legẽ generaliter dicentem citatũ ad præſtandũ iu-
ramentũ pro reddendo teſtimonio apud iudicis tribunal
cõparere debere, non extendi ad caſum, quo quis citatus
in ægritudine perſiſtit, tunc enim domi iuramẽtũ aſt ſibi
deferendum. Corroboratur prætereà ex iuris conſulti ſẽ
tentia in l. arboribus. §. de illo. ff. de vſufruct. quo in loco
patet, iura generaliter dicentia vſumfructũ ex non vſu
amitti non poſſe extendi ad caſum quo quis opera ſerui
ægroti nõ vtitur; ideò quòd ægritudine impeditur. Et est
ratiò, quoniam humanitatis ratio illa eſt, vt nobis ãt ſe-
uire intelligantur, qui eum ſeruire velint, ægritudine ad-
uerſa ſeruire impediuntur. vt ibi in eodem tex. & in l. ſi
hæres. §. Stichus. ff de ſtat. liber. Et tex. in c. 2. §. præterea
de obſeruatio. ieiunij approbat eãdẽ ſententiã diſponẽs
iura mãdantia certis tẽporibus ieiunium nõ extendi ad
perſonas quæ ægritudinem patiuntur: illa enim inter
iuſtã diſpenſationis cauſã. Confirmat idem tex. in c. quo-
niam frequẽter. vt lite non conteſta. vbi patat, iura gene
raliter dicentia teſtium examinationem ante litẽ conte-
ſtatã fieri non debere, nõ extendi ad caſum, quo in ipſis
ſuperueniat ægritudo, ex qua veriſimiliter habetur ſuſpi-
tio de mortis periculo, tunc enim ante ad eorũ receptio-
nem procedi poterit Ad idẽ tex. in l. 3. §. duæ autẽ. in ver
bo. diſcedent. ff. de carboni. edic. Ad idem etiam adduci
poteſt. leg. cum patronus. §. fi. & l. hæ operæ. in ver. Sicut.
ff. de oper. libert. vbi patet, legẽ generaliter dicentẽ li-
berto, ſeu vaſſallo operas à patrono, ſeu domino ſeruitia
les indici poſſe, nõn extendi in caſu, quo ipſi aduerſa va-
letudine impediunť: quia tunc ab earũ pręſtatione excu-
ſantur. Deindè facit tex. in l. in metallũ. ff. de pœn: quo in
loco oſtendiť legem dicẽtem, ꝙ ſemel pronunciauit defi
nitiuè non poſſe reuocari, non extẽdi ad caſum, quo ipſe
io pœnã criminis impoſuit deliquẽti omus operarũ Rei-
publicæ pręſtandarũ: ſi enim tunc cõdemnatus aduerſa
valetudine, quæ diu duratura ſperetur illas præſtare im-
pediatur, iudex illum abſoluet, vnum ex ipſius affinibus
ſubrogando. Deniq; faciunt quæ dicit Ioan. de Imo. in l.
continuus. §. ſi ab eo ff. de verb. oblig. & Angel. in §. vſuſ-
fructus. inſti. de vſufruc. vbi dicũt, quòd licet quando ali-
cui permittitur aliquod factum, in dubio intelligitur ele-
cta induſtria perſonæ regulariter; niſi ex qualitate facti,
vel perſonarum aliud præſumatur. vt not. gl. & Bart. in l.
inter artifices. ff. de ſolutio. fallit tamẽ ratione neceſſita-
tis puta infirmitatis. vt in l. 1. C. de princi. agẽ. in reb. li.
12. Dicunt tamẽ dicti Doctores in d. § hoc eſſe verũ, ſi ſit
vera neceſſitas, & nõ ſimulata: q a tunc per ſubſtitutũ il-
lud factum expediri poteſt. vide ſuper his Ludo. in l. ſi ve
rò. §. de viro. ff. ſolu. matri. t 6. fallen. verſi. 7. Bal. in l. ff. de
excuſatio. tutor. & Ioannem de Soccar. in c. vaſſallus in
q. an ſeruitium poſſit fieri p ſubſtitutũ ibi in verſi. Fallit.
Adde. l. quiſquis. C. de Epiſcop. & cleri. vbi habes, quòd
illuſtris perſona poteſt ſeruire per ſubſtitutum. Ex quibus
omni-

omnibus abundè nobis compertū eſt, quòd licet dictus vſaticus generaliter, & indiſtinctè loquatur, attamen nō extenditur ad caſum quo dominus Rex aduerſam patiatur valetudinem; tunc enim ipſe primogenitum, aut aliū loco ſui mittere poteſt pro executione proceſſus in vim dicti vſatici facti. Quod vt diximus non indiget interpratatione cum ſit caſus omiſſus, & ſic relinquitur diſpoſitioni iuris communis. vt in d. l. cōmodiſſimè. ff. de liber. & poſth. & ibi Bar. tex. in l. ſi extraneus, & ibi Bald. ff. de condictio. ob cauſ. Bar. in l. maritus. C. de procuratorib. canoniſtæ in cap. ſuſceptum. de reſcrip. in 6. & in cap. ad audientiam. & cap. cum dilectus. de cleri. non reſiden.

20 Sed ſcias, quòd prædicta intelliguntur de graui infirmitate per quam dominus Rex iudicio medicorum impediretur ſuis rebus ſupereſſe, & nō leui quæ eodem medicorum iudicio non poſſet Principem impedire quominus ad faciendā dictam conuocationem, & executionē in propria perſona accederet. Nō enim omnis infirmitas excuſationem tribuit, ſed ea ſolum quæ eſt impedimēto, vt etiam rebus ſuis ſupereſſe non poſſit. l. quæſitum. ff. de re iudi. In quo caſu leuis infirmitatis, ipſe Rex perſonaliter cōuocationem, & executionē dicti proceſſus facere debet. arg. l. podagræ. C. qui morbo. li. 10. & l. à muneribus. C. de decurionib. eodē li. & l. 1. §. proindè. ff. de edil. edic. & l. quæ vitia. §. fi. & not. in l. quæſitum. ff. de re iudi. & cap. 2. de renuntia. libr. 6. à contrario ſenſu in verbo graui infirmitate, & ibi Ioan. de Imo. & Gemi. & text. inſti. in §. item propter. de excuſatio. tutorum. à contrario ſenſu.

21 Secundò limitanda atque reſtringenda eſt noſtra concluſio tam quantum ad conuocationem, quam etiam ad dicti proceſſus executionē, quando dominus Rex eſt abſens à præſenti Principatu intendens circa alia neceſſaria puta expeditionis, & quæ ſuorum regnorum conſeruationē cōcernunt, & accidit aliquis de caſibus in dicto vſatico contentis: quia tunc, per eius vxorem, aut filium, vel filiam, aut alium de ſtirpe Regis de his poteſtatē habentem poteſt dicta conuocatio fieri. probatur hoc ex. l. de pollicitationibus. ff. de pollicitatio. & ex. l. ſi abſēti. ff. de legat. vbi patet, iura volentia quem non poſſe alium ſubſtituere ad id, ad quod eius induſtria eſt electa nō extēdi caſum quo quis eſſet abſens à principio ex cauſa neceſſaria, tūc enim ad agendum id ad quod eius eſt electa induſtria, poterit aliū ſubſtituere. Pro quo facit text. in l. nullus q nexu. C. de decurio. li. 10 & §. iubemus. in auth. de collatio. & in §. nulla. in auth. de defenſorib. ciui. Et de filio eſt caſus in l. ſciendum. §. legati. ff de lega. ſecūdum Ludoui. in l. ſi verò. ff. de viro. ff. ſolu. matri. in 16. fallen. verſi 4. 5. & 6. & per eūdē in ſingularib. ſuis ſingul. 215. incipiente. Tuſcis, quòd ille cuius induſtria, & Angel. in §. vſusfructus. in fi. inſt. de vſufruc. Et pro præmiſſis facit. l. pen. ad fi. C. de agen. in reb. lib. 12. & l. ſi quis ex corpore, C. de mur. li. 11. vbi patet, regulam dicentem nō poſſe quem cuius induſtria eſt electa alium ſubſtituere quia nō extenditur ad caſum, quo quis vellet ſubſtituere alium ſibi in qualitate, & bonitate parē. Et ita intelligitur text. in c. imperialē. §. firmiter in vſib. feudor. & quod plenè nota. in l. 1. C. de man. & colo. li. 11. ſecundū. Ludo. in d. §. de viro. in 19. fallen. verſi. 1. Quare ita ſubſtituendo in caſu prædicto, videtur hūc proceſſum in vim dicti vſatici

22 ab ipſo ſubſtituto fieri poſſe. Et circa hæc refert Ioan. de Soccar. in c. ſi aliquis dominus. num. 86. in commemoratio. Petri Alberic. in anno. 1477. Ioannam Reginam citerioris Siciliæ filiam Sereniſſimi Regis Ioannis locum tenentem generalem in hoc Principatu dicti domini Regis, & de his poteſtatē habentem feciſſe contra Gallos, qui intrauerant prouinciā Empuritanenſ. hunc proceſſum in vim dicti vſatici Princeps namque, & refert, curiam quæ tunc celebrabatur in ciuitate Barcinonæ ſe oppoſuiſſe in his prætendentem dictum proceſſum ab ipſo locumtenente generali fieri non potuiſſe, & quòd ſuper his Bartholomæus de Varino regens cancellariam exegit vota aliquorum ſapientium, & quòd ſic fuit magna altercatio inter dictum locumtenentem ex vna, & dictam curiā generalē ex altera, in qua altercatione fuerūt viſa multa acta antiqua, & quòd deindè inter ipſos fuit facta certa conuentio ad quam ſe remittit, quæ videri poteſt in proceſſu, & actis tenis factis qui ſunt in archiuo Regio. Attamen ipſe Ioannes de Soccar. quicquid ſit fuit voti, & opinionis dictum proceſſum par dictum locumtenentem generalem in dicto caſu fieri potuiſſe.

23 Tertiò limitatur concluſio, quando in vaſſallo eſt impotentia, debilitas, & impedimentum faciendi dictum ſeruitium in caſu dicti viatici: hæc enim dictum vaſſallū excuſant, vt non teneatur ire perſonaliter ad faciendum dictum ſuccurſum, & iuuamen. Nam quando culpa non eſt de facto, nec in ordine difficultatis impeditus, venia dignus eſt. l. 3. §. ſi ad diem. ff. de re milit. l. qui commeatus, eodem tit. & l. ſi cui. §. fin. ff. ex quib. cau. maior. Hinc fit, quòd claudi, & ceci, ex quo inhabiles ſunt ex defectu perſonæ; vt quia adminiſtrationi rerum ſuarum vacare non poſſunt, non debent, nec poſſunt compelli ad faciēdum dictum ſeruitium, quod in pugna conſiſtit. l. ſi quis in graui. §. ſubuenitur. ff. ad Syllanian. & l. 2. C. qui morbo. lib. 10. & cap. 1. de reſtitutio. ſpol. Sed hoc fallit niſi culpa præcederet impedimentum: quia tale impedimētum non excuſ. l. ſi vehenda. §. idem iuris, ff. de leg. Rod. de lac. quia nolle dicitur, qui ſuo facto impeditus nō poteſt velle. vt eleganter notatur, in l. 1. C. de naturalib. liber. ſecundum Bald.

24 Quartò limitatur etiam concluſio noſtra in mulieribus, quæ ab hoc onere ſequendi dominum regem in bello excuſantur: habēt enim mulieres ab ipſo munere perſonali immunitatem propter ſexus fragilitatem, & honeſtatem. Quòd quidem verum eſt ab his duntaxat muneribus, quæ earum ſexui non congruunt, & in quibus honeſtè iniungerentur eſſe nō poſſent, ſicut eſt munus, quod indicitur pro acceſſu ad guerram. Mulierib. n. non poſſunt iniungi munera niſi ſerui earum congruentia, vt in l. 1. C. de mune. in quo Io. lib. 10. quia ſemper in iniunctione cuiuſlibet muneris debet honeſtas attendi, maximè in mulieribus; propter honeſtatem ſexus ſemper debet vergi in verecundiam caſtitatis, & non dēnt ſe immiſcere cetibus virorum. l. 1. §. ſexum, ff. de poſtulan. l. ait prætor. ff. de iudic. l. fœminæ, ff. de reg. iur. l. maritus. C. de procur. & l. ſanci. ff de arb. c. deffinitiuimus. 18. q. 2. & l. ſi qua illuſtris C. ad Orfician. ex quibus ideò mulieres eximuntur, vt ad exercitium iræ non teneantur. adde tex. in

25 c. nullus in commemor. Petri Alber. Et ideò dicit glo. in c. quamuis de pœnis in 6. quòd periculoſa eſt ſexuum cōmixtio, iuxta tex. in c. vnico. de ſtatu reg. in 6. Nec expedit Reipublicæ, ꝙ mulieres bella ſectentur, & exercitum ne milites earum concupiſcentia diuertantur à militia. Ex quo deciſum olim fuit, milites ſuis dare concubinis non poſſe. l. 2. C. de donat. inter vir. & vxor. vt mulieres occaſionem non habeant ſequendi eos ambitione præmiorum. Et alibi dicit. tex. in l. optimam. C. de cōtrah. ſtipul. quòd mulieres non omnibus perperam naturalis pudor ſeſe manifeſtare concedit. Quare non decet eas

26 cetibus virorum cōmiſceri, quas ſexus pudicitia ab eorum conſortio fecit alienas. l. fi. C. de recep. ar. Quando enim amant vehementius amaot, quàm viri, & dicuntur potius inſanire, quam amare, adeò, ꝙ reuera amittunt verecundiam, tùm propter maiorem complacentiam, & delectationē, quam ſecundum naturales recipiunt in coitu per multas rationes, quas tacere honeſtius eſt, tum quia ſint viris fragiliores. Alia ēt ratione repellenda eſt mulier, qui arma ferre non poteſt, imò ipſa timida eſt pugnam, & ferrum ſuſcipere ſecundum Euripidem in Medea, Quo fit, vt cum pp ſexus fragilitatem molles exiſtāt ad belli pondera ſuſtinenda, & iudicia diſcretè exercenda vt in c. ſed illud 32. q. 2 c. forus. de verb. ſign. excuſanē ab hoc munere ſequendi dominum Regē in bello. Ter-

27 tiò interdicitur mulierib. ne bella ſequantur pp eorum fragile conſilium: q a cum vaſſallus dominum ſuum conſulere teneat, vt eſt tex. in c. de forma 22. q. 5. talis cōſilij

Digitized by Google

mulier incapax eſt, & imbecillis, cum apta non ſit ſolidis
conſilijs. Et ideò varium, & mutabile ſemper fœmineum
genus reperitur. Verg. 4. Eneid. & eſt tex. in c. forus. ex. de
verb. & rer. ſign & in l. peu. C. de ſponſalib. vbi dicit Ale.
ꝙ in muliere nõ eſt conſilium, ꝙ confirmat Ariſto. 1. Pol
li. dicens, quòd cõſilium mulieris eſt inualidum, & idem
tenet Bal. in c. 1. de iud. qui dictum Ariſtotelem allegat.
Et adeò procedit, quòd ſi ſtatutum in contractu alicuius
requirit authoritatem, vel cõſiliũ propinquorum non in-
telligitur de fœminis, ſecundum Bal. in l. 1. verſ. ſed quid
ſi ſtatutum. C. qui admitti ad bon. poſſ. & Ang. in l. fin. C.
de verb. ſign. Ratio autem quare mulieris conſiliũ infir-
mũ eſt, ea eſſe põt: quia in qualitate, & conditione in qua
participant cõtet cum viris excedunt vltra modum, vt ſi
ſunt miſericordes nimis ſunt tales, & pariter ſi crudeles.
Et odio repletæ ſunt vltrà viros: terribiles odij concepti
executrices, vt de memitamide Babiloniæ Regina reci-
tat Valle. Maxi. lib. 9. tit. de ira, & odio. Non. n. eſt odium
nec malitia ſupra malitiã mulieris eccle. 25. Audax enim
eſt ad oĩa, quæ amat, vel odit fœmina, vt vix pauca inue-
nies impoſſibilia mulieri. Et à contrario ſi ſunt timidæ,
piæ, ac miſericordes, ſunt pluſqua viri, ſecundum Phil. li.
8. de natu. animal. Et ideò cum ita imperfectæ ſint, nihil
28 ad conſulendum valent. Quarta ſit ratio, pp lubricitatẽ
voti: quia inconſtans eſt mulier, & mutabilis omni hora.
facit tex. in prin. inſt. quib. alie. licet, vel non. Et hinc eſt,
quòd ſunt variabiles, litigioſæ, atq; ſuperbę, nec non in-
credulæ, & ſuperſtitioſæ plus quam viri, quod habuerunt
ab Eua, quæ plus credidit ſerpenti, quam Deo, iuxta illud
Apoſt. ad Thim. 2. ibi Adam non eſt ſeductus, mulier au-
tem ſeducta in prævaricatione fuit. Et ideò cum in dicta
muliere non ſit conſtantia, q̃ in vaſſallo eſſe debet æquũ
non eſt, quòd bella ſequantur.

29 Quintò dicta noſtra concluſio interpretanda, & limi-
tanda eſt, vt neq; procedat in ſenibus; ſenes. n. non com-
pelluntur ſequi dominum in bello, & ratio eſt, nã hi, qui
compelli poſſunt debent eſſe vtiles in factis armorum, ſe-
nes aũt non dicũtur vtiles, vt in vſat. Senex. & in l. 1. C.
quæ æta lib. 10. & Io. de Socarra. in c. ſi aliquis dominus
vult. n. 9. in fi. In potentia, & debilitas eorum pp ſenectu
tẽ cauſata excuſat eos à dicta ſeruitute perſonali iuuãdi
dominũ Regem in bello, in cauſ. dictu vſatici. Nam ſerui
30 tium hoc fieri debet ſecundũ poſſe, atq. tex. in c. ſi caſtel
lanus, ſiue vaſſallus, in cõmemoratio. Petri Alber. Et di-
citur, ſiñ poſſe illud, quod commodè fieri poteſt, & tamẽ
nullus tenetur ad factum, niſi in quantum id quod factu-
rum eſt commodè fieri poſſit: hoc enim poſſumus, quòd
commodè, & honeſtè poſſumus. l. teſtam. ff. de teſtam. tu-
te. Bart. in l. nepos. ff de verb. ſign. & vide Innoc. in c. ac-
cedens. de conceſſ. præb. vbi ponit quatuor modos, qui-
31 bus poſſe fieri dicitur. Et intelligo hoc procedere in ſer-
uitijs perſonalibus, & non realibus: quia realia veniunt
præſtanda iuxta conuentionem. Senes autem dicuntur
maiores ſexaginta annorum. vt not. glo. in vſatico & ſiã
poteſtate ſuper verbo de valore facit tex. in l. pater. §. in
arrogationib. ff. de adop. & vide Hoſtien. in c. quoniam,
vt lite non conteſt. vbi dicit, hoc arbitrio iudicis eſſe re-
linquendum: quia octigenarij, & adeò debiles, ꝙ æquita
re non poſſunt à perſonali comparitione excuſantur: ſe-
nes verò robuſti, & potentes ad laborandum nõ, vt in de
ciſ. Rotæ. 218 & vide l. qui ętate. C. de excuſat. mune. lib.
10. vbi habetur, ꝙ vſq; ad ſeptuaginta annos non excu-
ſa. ut exercitu. & ff. de rate immuni. per totum. De huc eſt
tex. in recognouerunt proceres. c. item concedimus, per
quod excuſatur ille, qui eſt ætatis ſeptuaginta annorum,
& vide Iacob. de monte Iudai. in vſatico. qui ſallierit. ſu-
per verbo. cui facere eas debuerit, & ſuper ſacramentali
c. 6. in verbo. per veliesa. & etiam pro eodem facit tex. in
d. vſatico Princeps, namque, ibi in verbis, qui habẽt æta
tem, & poſſe pugnandi, vide etiam facere quoque text. in
l. ſi quis in gra ti. §. ignoſcitur. ff. ad Syllan. l. 2. de termin.
amo. l. ſemper. ff. de iur. immun. l. 2. §. fi. & l. ſi de decur. li.
10. C. quam ob rem hæc noſtra limitatio inquantum de
ſenectute loquimur intelligenda eſt de ſenectute non [illegible]
buſta. vt in deciſ. Rotæ 220. & not. in c. querelam. de p[illegible]
curatorib. & in c. quoniam de teſtib.

32 Sextò fatemur etiam noſtram concluſionem non p[illegible]
cedere, neque habere locum in pauperibus: nam paup[illegible]
res non tenentur ſequi Principem in bello. Quòd [illegible]
intelligendum eſt, de pauperibus, qui ſunt ita paupere[illegible]
quòd ſe ad bellum præparare non poſſunt, vt in vſatu[illegible]
ſenex, cum ſeq. Paupertas enim multis excuſationem [illegible]
buit ſecundum Mattheſyl. in vlt. not. Guhel. de Cug.
l. præcipimus. §. ſuper his C. de his, qui eccleſ. confu. [illegible]
noc. in c. ex ratione de appella. Non enim tenentur ad
fectionem viarum, Pontium, & murorum, ſecundum B[illegible]
de pace conſtan. Poteſt enim pauperi fieri remiſſio trib[illegible]
ti per adminiſtratorem. ſecundum Ludou. in l. ſi verò.
de viro. ff. ſolu. matr. in 25. fallen. & etiam remiſſio mul[illegible]
vt ibi Ludou. verſ. 4 excuſat etiam paupertas ſoluere m[illegible]
cedem notario ex inſtrumenti confectione, vt ibidem
Ludo. verſicu 6. & à ſolutione ſportularum Bald. in au[illegible]
generaliter. C. de epiſcop. & cleri. Quod quidem ſe[illegible]
uatur in regia audientia in qua illi de quorum pauper[illegible]
tate per informationem conſtat non deponit aliquod [illegible]
larium iudici, ſed ſolum præſtat cautionem ſoluendi [illegible]
larium ſi in illa cautione obtineret. Sed in contrarium
facere videtur quòd pauperes non excuſantur à con[illegible]
ratione frumenti, & tranſductione publicarum ſpe[illegible]
rum facienda, quando Princeps vadit cum exercitu [illegible]
aliquem locum: quia tũc nullus excuſatur vt C. qui m[illegible]
ne licc. ſe excuſ. lib. 10. Pro tamen ſolutione, ſic ſatiſ[illegible]
ri poteſt, quòd dicamus eos tantùm pauperes excuſ[illegible]
qui de ſuo quotidiano labore viuere non poſſunt, a[illegible]
verò non ſecundum. Bal. in l. paupertas. C. de excuſa[illegible]
tutot. ſed optimè æſtimari poteſt, hoc arbitrio iudicis e[illegible]
relinquendum ſecundum gloſſ. in auth. præterea. C. [illegible]
vir. & vxor. & ibi. Bald. vide. Bart. & Ludo. in l. ſi conſta[illegible]
te. ff. ſolu. matri & Angel. in l. ſi verò §. qui pro rei qual[illegible]
tate. ff qui ſatiſdare cogan. & in l. ſed, & ſi ſuſceperit. ff de
iudi. Arbitrabitur autem diuerſimodè ſecundum diuer-
ſitatem perſonarum iuxta Angel. in dicto §. 1. facit tex. in
vſati. qui ſolidus, & in dicto vſati. Princeps namque in
verbo poſſe.

33 Septimò interpretatur, & limitatur noſtra concluſio,
vt non procedat niſi vaſſalli ad præſtandum dictum ſe-
ruitium vocentur, & moneantur: quia vaſſalli à præſtatio-
ne ſeruitiorum excuſantur donec, & quo vſque requir[illegible]
tur, quòd ſeruitia faciant, & præſicui probatur ex tex[illegible]
§ ad hoc. in ſeu. titul. hic finit lex. Federi. deindè con[illegible]
reg incip. & eſt tex. in cap. vaſſallus, ſiue caſtellanus. ib[illegible]
verbo requiſitus, in commemoratio. Petri Albert. No[illegible]
enim vaſſallo poteſt adſcribi contumacia niſi con[illegible]
de legitima admonitione, ſeu vocatione ſecundum B[illegible]
et Iacub. Aluaro in § fi. de pace iura. fir. vbi plus dicun[illegible]
quòd quando aliquis dicit, talem fuiſſe nominatum, v[illegible]
requiſitum debet illud probare: quia nemo præſum[illegible]
citatus niſi probetur, Quomodo autem quis dicatur leg[illegible]
rimè monitus, & citatus in materia noſtræ concluſio[illegible]
dixi ſupra, num. 2. vbi videas.

34 Octauò fallit concluſio, vt non procedat in infan[illegible]
bus. Nam infantis nullæ ſunt operæ l. arboribus, §. de[illegible]
lo, ff. de vſufruct. ſicque excuſantur ab hoc ſeruitio per[illegible]
nali, ad quæ etiam facit in argumentum, cap. 1. §. niſi q[illegible]
tempore nil. & etiam tex. in c. item concedimus, in pri[illegible]
legin de recognouerunt proceres.

35 Nonò denique non procedit concluſio noſtra, nec l[illegible]
cum habet in clericis, & religioſis de quibus vide Bar[illegible]
in l placet. C. de ſacroſanct. eccleſ. clerici enim arma p[illegible]
tare non debent tex. iuxt. glo. in c. 1. de vita, & honeſt. c[illegible]
rico. & vide tex. iuncta glo. in verbo inhabiles, in capit. e[illegible]
multa. de voto, & voti redemptio. & ibi bonus tex. an [illegible]
clerici, & religioſi poſſint arma aſſumere ad bellandu[illegible]
contra Saracenos, & vide in ſeudis. de vaſſal. mili. qui a[illegible]
ma belli: vbi Bald. & per eundem Bald. in § qui clericu[illegible]
de feu. defunc. & in l. quiſquis. C. de epiſcop. & cler[illegible]

faciunt

faciunt tex. cum gloſſ. in clemen. in agro. §. præfatam in verbo tenentes. de ſta. monac. vbi habetur, monachos tenentes arma intra ſepta monaſterij ſine licentia ſui Abbatis ipſo facto excommunicatos eſſe. Arma enim clericorum ſunt lacrymæ, & orationes, & ideò iſti ſunt inutiles ad bellandum, vt dicta gloſſ. in verbo inhabiles. & adde gloſſ. in cap. ſi. de procura. religioſi enim debent ſe ab his abſtinere, ex quibus daretur malum exemplum, & detraheretur famæ ipſorum. Geminian. in capitulo. quia de pact. lib. 6. Eſt autem prohibitum religioſis ne ſe inuoluant, an ſia ſtibus ſecundum Gemi. in cap. quorundã. de electio eodem. li. Et pro præmiſſis vide, Iacob. Cali. in tracta. de ſono emiſſo. & Iacob. de monte. Iudai. in viatico, qui ſallierit. & in viatico Princeps namque. & ibi Iacob. Marquil. in 12. quæſtion.

ARGVMENTVM.

An proditorius homicida, qui per induſtriam occidit, ſi ad eccleſiam confugiat gaudeat immunitate eccleſiaſtica, tametſi inſidioſè non occiderit, an potius ad non gaudendum requiratur neceſſariò, quod per induſtriam, & per inſidia ſimul occiderit.

SVMMARIA.

1 *Homicidium proditoriè tantum commiſſum abſque inſidijs immunitate eccleſiaſtica gaudet ſecundum quoſdam, & per rationes hic adductas.*

2 *Homicidium proditorie, ſeu per induſtriam tantum, & ſine inſidijs immunitate eccleſiaſtica non gaudet multis rationibus, probatur. Et hæc verior opinio, & ſententia.*

3 *Homicidium commiſſum à Ioab in Abner fuit proditorium, & per induſtriam non autem propriè per inſidias.*

4 *Eccleſiæ mens in conſtitutione immunitatis non eſt præbere hominibus occaſionem occidendi proximum proditoriè, & per induſtriam.*

DECISIO LVIII.

Licet ſupra in capit. 54. de hac re amplam inſtituerim diſputationem, & quæſtionẽ propoſitam ibi reſoluerim, tamen hic alijs fundamentis illic deciſa corroborantur, & confirmantur, & verba Exodi. cap. 21. quibus dicitur, ſi quis, per induſtriam, & per inſidias proximum ſuum occiderit ab altari meo euelles eum, vt moriatur. circa dictionem, & ibi poſitam declarantur.

1 Plures ſunt exiſtimantes, homicidium proditoriè tantum commiſſum abſque vllis inſidijs immunitate eccleſiaſtica gaudere debere concludentes, duo ad non gaudendum dicta immunitate ſimul neceſſario requiri, ſcilicet, quòd homicidium nedum proditoriè, ſed, & inſidioſè committatur. Et confirmant ſuam opinionem hiſce fundamentis.

Primò, quia ex verbis dicti cap. 21. ibi [qui percuſſerit hominem volens occidere morte moriatur. Qui autem non eſt inſidiatus, ſed Deus illum tradidit in manibus eius, conſtituam ſibi locum in quem fugere debeat. Si quis per induſtriam occiderit proximum ſuum, & per inſidias ab altari meo euelles eum vt moriatur.] Colligitur vtrumque ſimul requiri, vt quis dicta eccleſiaſtica immunitate non gaudeat. Quod patet ex his, quæ poſteà ſequuntur. Nam poſtquam dixit, ſi quis occiderit hominem volens morte moriatur, addit poſteà, qui autem non eſt inſidiatus conſtituam ſibi locum in, quem fugere debeat. Perque ſignificatur, quòd voluntariè occidens, & non per inſidias immunitate gaudeat. Tum etiam, quia in ſequentibus verbis. [Si quis, per induſtriam occiderit proximum ſuum, & per inſidias,] coniunguntur duo ſimul coniunctione copulatiua, & qua declaratur, ambo ſimul ſcilicet induſtriam, & inſidias eſſe neceſſaria.

Secundò, pro prædictis facit, quòd illa veteris teſtamenti (quamuis ex ea non poſſimus deducere argumentum cum a paſſo Chriſto ceſſauerit,) tamen reuocata fuit per ius canonicum, vt patet ex cap. 1. extrà de homicid. vbi Romanus Pontifex eodem modo, & eiſdem verbis contentis in dicto c. 22. Exodi diſp[illegible] Sic inquiens, [Si quis, per induſtriam occiderit proximum ſuum, & per inſidias ab altari meo euelles eum, vt moriatur.] Quibus verbis apparet, quòd cum Romanus Pontifex mediante coniunctione, & coniugat induſtriam, & inſidias, ideò conſtat, eum voluiſſe ſignificare vtrumque ſimul, ac neceſſario requiri. Nec refert, quòd in antiquis editionibus loco coniunctionis, & erat in dicto capit. 1. ſcripta coniunctio. vel, quia in editione correcta per Papam Gregorium 13. legitur. in eodem cap. 1. coniunctio. & non coniunctio. vel cui lectioni Gregorij Papæ 13. modo eſt magis ſtandum, quàm antiquioribus editionibus.

2 Alij verò ſunt cenſentes, homicidium proditorium, per induſtriam commiſſum immunitate eccleſiæ non gaudere; neque neceſſarias eſſe inſidias coniunctas, cum induſtria ad effectum non gaudendi dicta immunitate. Quorum opinionem veriorem eſſe, ac magis tenendam; & obſeruandam arbitratus ſum: vt ex ſequentibus demonſtratur.

Et primò probatur authoritate Abulenſis in d. cap. 21. Exodi. vbi dicit, quòd dictio. & poſita ibi. [Si quis, per induſtriam proximum ſuum occiderit. & per inſidias.] Ponitur pro, aut, quia occidere per induſtriam, & per inſidia ſunt duo modi occidendi diſtincti. Et exponẽs in eod. cap. 21. Vatablus eidem opinioni adhæret, quòd, & ponatur ibi, pro, aut more Hebraico. Quòd etiam verum eſſe demonſtratur ex eodem cap. 21. ibi. [Si quis occiderit patrem, & matrem moriatur] vbi, & ſumitur pro, vel idem confirmatur ex Ioanne cap. 6. ibi. [Qui manducat meam carnem, & bibit meum ſanguinem in me manet, &c. In dictis enim locis coniunctio, & ponitur pro, vel, & ita paſſim in ſacra ſcriptura. Vnde infertur, quòd vtroque modo proximus occidatur, ſiue per induſtriam tantum, ſiue per inſidias, occidens non debet gaudere immunitate eccleſiaſtica.

Secundò probatur ex Græca interpretatione ſeptuaginta interpretum in qua legitur. [Si autem aliquis aggreſſus fuerit proximum, vt occidat eum dolo, & fugiat, ab altari meo accipies eum occidatur.] In qua verſione ſolius doli, non autem inſidiarum fit mentio. Pariter originali Hebræo vnico verbo, ſcilicet. [in aſtutia] Verba Diui Hieronymi. [Si quis per induſtriam, & per inſidias.] Amplectuntur. Quare iuxta ea, qui vno, vel altero modo occidit, immunitate non gaudet. Ad hæc gloſſa interlinealis vocem illam per inſidias exponit exemplo de Ioab: quia Ioab magis doloſè, quàm per inſidias occidit, qui licet ſe ad altare recepiſſet, nihilominus tamẽ ibi iuſſu Salomonis interfectus fuit.

Confirmatur eadem ſententia, & opinio ex differentia, quàm Abulenſis in dicto cap. 21. Exod. in quæſt. 16. facit inter occidere per induſtriam, & occidere per inſidias. Nam inquit, quòd per induſtriam occidit quis duppliciter. Primò, quando intendit occidere, & parat ſe ad occidẽdum, poſtea verò veniens palam inermem, ſeu armatum, incautum tamẽ occidit ſuſcitat verba, vt alius iraſcatur, labaturque in verba contumelioſa, quibus ipſe coloratam præbens occaſionem eum incautum occidit, de quo exemplo, vt prædicitur tradito ab Abulenſe in loco citato dixi ſupra in cap. 54. fol. 177. column. 4. verſic. Nec ibi iſte author grauiſſimus. vbi declarando quomodo etiam quis dicatur per induſtriam agere vtitur

prædicto

Digitized by Google

prædicto exemplo illius, qui ſuſcitat verba, vt alius moueatur ad iram. Per inſidias verò occiditur tribus ferè modis. Primò, qui hominem non videntem ſe incautum, & occulto loco die, noctéuè occidit. Secũdò, qui pacificè cui homine loquens cum ſecretè occidit. Tertiò qui à tergo percutit hominem non videntem ſe. Vnde patet ; ex iſtis occidendi modis per induſtriam, & inſidias, colligi argumentũ, quòd occidere per induſtriam eſt modus differens à modo occidẽdi per inſidias. Ergo non requiritur nec debet eſſe neceſſario vterque modus ſimul ad non gaudendum quempiam eccleſiæ immunitate. Quare ſi verè conſtet quod aliquis occiderit per induſtriam tantum, & abſque qualitate inſidiarum, non gaudebit dicta immunitate.

Approbatur id ipſum ex eadẽ authoritate Exodi. cap. 21. nam coniunctio copulatiua, &, quamuis copulet ſimiles caſus in nominibus, & ſimilia tempora in verbis, non tamen importat vnitatem, aut ſimultatem neceſſariam earum rerum quas copulat. Nam in hac propoſitione homo deambulat in templi atrio, qui eſt bipes, & rectus, & prudens, & doctus, & ſacerdos, iſtaque copulantur per coniunctionem copulatiuam, & non ſunt adeò neceſſariò coniuncta, vt ſimul debeant reperiri in eo, q in templi atrio deambulat, ſed poſſunt eſſe ſeparata, atque ita contingenter ſolum, & non neceſſariò ſunt cõiuncta. Vnde membrum illud dictæ propoſitionis (in templi atrio deambulat) repetitur ſupra ſingula membra præfatæ orationis adhuc modum, homo, qui eſt bipes in templi atrio deambulat, & qui eſt rectus in templi atrio deambulat, & qui eſt doctus in templi atrio deambulat, & qui eſt rectus in templi atrio deambulat, & qui eſt ſacerdos in templi atrio deambulat. Pari etiam ratione in præſenti ſcripturæ loco de quo eſt ſermo (ſi quis per induſtriam occiderit proximum ſuum, & per inſidias ab altari meo euellas eum, vt moriatur) coniunctio copulatiua, & non neceſſariò coniungit occidere per induſtriam, cum occidere per inſidias: cum hæc contingenter ſolum coniungantur, proinde membrum vltimũ orationis præfatæ nempè [ab altari meo euellas eum, vt moriatur,] repetitur ſupra occidere, & occidere per inſidias, vt ſit ſenſus huius modi. Si quis per induſtriam occiderit proximum ſuum ab altari meo euellas eum, vt moriatur. & ſi quis per inſidias occiderit proximum ab altari meo euellas eum, vt moriatur. Atque hic eſt germanus ſenſus loci citati conformis cuicunque editioni, maximè vulgatæ, conformiſque doctrinę gloſſę Hugonis, Cardinalis, Abulenſis, Vatabli, aliorumque Doctorum tùm Theologorum, tùm etiam Canoniſtarum.

3 Prædictis facit exemplum proditionis Ioab. 2. Regũ. cap. 3. Ioab enim occidit ipſum Abner, & eius occiſio fuit proditoria, & per induſtriam, non autem propriè per inſidias. Aliud quoque extat exemplum de eodẽ Ioab. 2. Regum. cap. 20. qui occidit Amaſam non latitando, neque per rimulas, & cancellos obſeruandum, ſed ſolũ proditoriè per induſtriam, & quaſi facie ad faciem licet cum dolo, nihilominus tamen ipſo Ioab iuſſu Regis Salomonis fuit punitus pœna mortis in eodem templo ꝓpè altare per Bananiam filium Ioyadæ. vt dicitur 3. Regum. cap. 2. nec fuit reputatus dignus, vt gauderet immunitate, de quibus dixi ſupra latè. in cap. 54.

Prędicta etiam confirmantur authoritate Gregorij Papæ XIIII. qui in ſua conſtitutione edita Kalen. Iunij 1591. ita ait, laicis ad eccleſias, loca que ſacra confugiẽtibus, & cimiteria non fauet illis immunitas eccleſię, qui proditoriè proximum ſuum occiderint, quibus verbis nõ addit Pontifex per inſidias, ſed ſolum ponit proditoriè, quòd idem eſt, atque per induſtriam. Igitur ſolus proditorius homicida per induſtriam occidens abſque inſidijs non gaudet immunitate. Et irritat Pontifex, atque annullat omnia ſtatuta, conſuetudines, ritus, vſus, & alia quæcunque in contrarium edita, vel ſcripta. Quare patet, eius conſtitutionem eſſe ſeruandam.

4 Coadiuuantur iam dicta ſit dicamus mentem eccleſię in conſtitutione immunitatis eccleſiaſticę non eſſe prębere occaſionem hominibus ad occidendum per induſtriam, ſeu proditoriè, ſed vt qui ignoranter, vel caſu in rixa, vel ex aliqua vehementi paſſione, & ira occidunt cum fugiendo ad eccleſiam eius immunitate gaudeant. Alioquin ſi hominibus facinoroſis, & per induſtriam occidentibus eccleſię immunitas faueret, magna ipſis daretur occaſio, vt per humanam induſtriam verterent ſãguinem in locis eccleſiæ vicinis, cum confugientes, eiuſdem gauderent immunitate. Quod cum non ſit de eccleſia iudicandum, quæ diuina regitur prouidentia, relinquitur, quòd omnis, qui per induſtriam abſque inſidijs occidit proximum non gaudeat eccleſiæ immunitate.

In hanc ſententiam inclinant Doctor. Et enim Anto. Gomez. lib. 3. variar. cap. 12. Ioan. Gutier. pract. quæſt. lib. 3. quęſt. 1. num. 36. Couar. lib. 2. variar. reſol. cap. 20 & alij per eos allegati, ac tandem communiter Doctor. tàm Theologi, quàm Canoniſtæ, & Legiſtę, non modo hanc ſequuntur opinionem, ſed etiam hunc eſſe vſum, atque ſtylum communem omnium tribunalium Chriſtiani orbis. Et ita quoque ipſe pluribus rationibus, & fundamentis ſupra in cap. 54. reſolui dixique ibi, ita fuiſſe in Regio Concilio obſeruatum, & obſeruari.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, qua pœna puniendus ſit reus, qui dum caperetur à miniſtris iuſtitiæ eiſdem miniſtris cum armis, ſcilicet gladio euaginato reſiſtentiam fecit; vt ab illorum manibus ſe eximeret, taliter, quòd ictu dicti gladij, ſeu pugionis, miniſtro præeminenti, ſcilicet *vicario* lethale vulnus intulit, ex quo poſteà quinque, vel ſex diebus elapſis mortuus fuit.

SVMMARIA.

1 *Iudici, vel eius officialibus, & executoribus reſiſtere minimè licet.*

2 *Pœna facientium officialibus reſiſtentiam arbitraria eſt. Et an arbitrium extendi poſſit vſque ad mortem naturalem incluſiuè. vide ibi, per totum.*

DECISIO LIX.

1 PRohuius quæſtionis deciſione præmittere nos oportet, quòd iudici, vel eius officialibus, aut executoribus reſiſtere minimè licet. c. qui reſiſtit. 2. quæſt. 3. l. addictos. C. de epiſcopa. audien. facit text. in cap. noli. in fin. 23. q. 1. & in cap. patet. 9. quæſt. 3. gloſſ. in cap. præſentium. 7. q. 1. & in l. vt vim. ff. de iuſt. & iur. cum alijs concordantibus adductis, per Socin. in reg. 442. & per Diaz in regul. 381. in princ. & per Dueny. regula 192. in quarta limita. & per Petrum à Placha in Epitome delictorum. cap. 28. poſt. num. 9. & ante iſtos, per Paridem de Put. in trac. ſindica. in verbo reſiſtentia. cap. 1. nu. 5. vbi quando iudex officium ſuum exercet non poteſt ſibi reſiſti. per leg. milites agrum. §. irruens. ff. de re mili. ſemper præſumitur, quòd ratione officij faciat, quando facit ea, quæ ſine iuriſdictione exerceri non poſſunt. l. prætor. §. ſi publicanus. ff. vi bonor.

raptor.

raptor. cum alijs ibi, per Parid. allegatis. Et idem tradit Feli. in cap. ſi quando. num. 2. extra de officio. de lega.

Cumque ex præmiſsis conſtet, non licere cuipiam in
2 actu capturæ officialibus, vel executoribus iuſtitiæ reſiſtentiam facere, hinc ideò deducitur, & infertur, huiuſmodi reſiſtentias facientes tanquam actus illicitos, & prohibitos committentes aliqua pœna puniendos eſſe. Quæ autem debeat eſſe hæc pœna non reperio in iure aliquam fuiſſe propter ſolam reſiſtentiam ſtatutam, & ſic credo eam eſſe arbitrariam, & æſtimari debere, pro qualitate impetus, & violentiæ. ita tenet Iodo. in pract. crim. cap. 15. titul. de citatione reali. num. 29. vbi ponit exemplum in reo, qui ſine armis, & nuda manu executori in actu capturæ reſiſtentiam fecerit illi ſinum, aut gulam conſtringendo, aut ſimilem violentiam inferendo, dicitque talia facientem poſſe, vel in amputationem manus condemnari, aut in aliam pœnam pro qualitate reſiſtentiæ. idem tradit Farinac. de carcerib. & carcerat. quæſt. 32. num. 25.

Erit igitur iſto caſu pœna arbitraria imponenda iuxta facti, & perſonarum qualitatem. Et ſi qualitates fuerint multum aggrauantes vtputa, quòd capiendus etiam volueret officiales, & ſciens & videns eos eſſe miniſtros iuſtitiæ, tunc iudex iuxta Boerij mentem in deciſio. 170. num. 5. quem etiam Farinac. refert in dicta. q. 32. nume. 28. poterit dictum arbitrium ſuum vſque ad mortem incluſiuè extendere. Et dico multò melius procedere, quando capiendus volens ſe eximere facit cum armis reſiſtentiam in qua nedum miniſtrum iuſtitiæ vulnerat, ſed etiam occidit: quia tunc quamuis animo euadendi id fecerit, commiſſerit que necem dando operam rei illicitæ, poteſt vltimò tradi ſupplicio, prout ita fuiſſe concluſum conſtat in regio concilio die 1. Auguſti. 1603. in facto fiſci procuratoris regiæ curiæ contra Petrum Ribes referente Ioanne Magarola iudice regiæ curiæ, qui cum vicarius Barcinonæ teneret eum captum volens ſe à manibus dicti vicarij eximere quodam gladio euaginato illum percuſſit, ex qua percuſſione, ſeu vulnere illato poſteà dictus vicarius mortuus fuit. Et propterea fuit dictus Ribes condemnatus, quòd amputaretur ei manus dextera in loco delicti, & quòd raptaretur, per terram ad caudam æqui vſque ad locum ſupplicij, & quòd in dicti ſupplicij loco iugularetur per collum, taliter, quòd naturaliter moreretur, & quòd poſteà cadauer in partes ſcinderetur. Et ita fuit executum.

ARGVMENTVM.

An capitaneus guerræ poſſit punire teſtem prouincialem coram eo falſum deponentem.

SVMMARIA.

1 *Capitaneus guerræ, an poſſit punire teſtem prouincialem coram eo falſum deponentem, & an pœna ordinaria, vel extraordinaria.*

2 *Iudex poteſt punire teſtem coram eo falſum deponentem, etiam quod teſtis exemptus eſſet à iuriſdictione iudicis coram quo falſum deponit.*

DECISIO LX.

IN facto conſultationis factæ per ſuam excellentiã ſuper dicto articulo magnificis Ioanni Caſtello Regenti regiam cancellariam in preſẽti Principatu Cataloniæ, & mihi don Ludouico a Peguera, atque Iacobo Pineda fiſci regiæ curiæ aduocato, fuit primò opponẽdo dictum, capitaneũ non poſſe teſtem prouincialem in quẽ alioqui nullam habet iuriſdictionem coram eo falſum deponentem punire. Et ea eſt ratio, quia capitaneus guerræ in prouinciales nullam penitus habet iuriſdictionem, nec è contra ampliſſima præfectura in militares viros. l. 1. ff. de officiu magiſ. mili. Et ſic cum hæc inſidentia crimina non poſſint puniri ab eo qui alioqui iuriſdictionem non habet ordinariam. l. diuus Pius. ff. ad legem Cornel. de fal. concluditur dictũ capitaneum dictum teſtem prouincialem coram eo falsũ deponentem non poſſe punire.

1 Sed his non obſtantibus fuit per omnes prædictos Doctores vniformiter deciſum, dictum guerræ capitaneum poſſe ipſum teſtem quamuis in eum ordinariam iuriſdictionẽ alioqui non habeat pœna extraordinaria punire. Et fuit hęc opinio fundata per tex. leg. nullũ. C. de teſtib. vbi expreſsè diſponitur, teſtem delinquentem in officijs teſtificationis effici de foro iudicis corã quo teſtificatur, eumquè non habere aliquod priuilegium nec immunitatem propter quam poſſit euitare pœnam pro motu iudicis imponendam tenet idem ibi glo. fi. & Bar. num. 8. Et Boſſi. in titu. de falſis. nu. 103. dicit hanc eſſe communẽ opinionem, intellecto etiam, quòd nihilominus poterit iudex illius ordinarius contra illum procedere de falſo ad pœnam ordinariam. vt ibidem Boſſi nu. 104. Quod fatetur verũ Iul. Clar. in practi. quæſt. 38. verſ. ſed quæro. Quam ſententiam veram eſſe exiſtimauimus. quamuis dictus capitaneus iudex eſſet delegatus, dum tamẽ delegatus eſſet à Principe. ſecundum Bar. & alios in dicta. l. nullum. C. de reſtit. & in cap. ſuper his de pœnis, & not. glo. 1. in elemen. 1. de officio delega. in glo. in l. quæſitũ. ff. de teſt. Bal. Abb. & Dec. in ca. preterea. de offi. delega. Spec. in tit. de teſte. §. 1. verſ. Quid de delegato. Et ſequitur Couar. practic. quæſtio. cap. 18. num. 8.

2 Nec non porcedere idem putauimus etiam, quod teſtis eſſet ſpeciali priuilegio exemptus à iuriſdictione iudicis coram quo falsũ deponit: quia is iudex nihilominus poterit eundem falſum teſtẽ dicta extraordinaria pœna punire, vt ſcribit Felin. in capit. verum. colum. 3. de foro compe. ex ratione tex. in cap. 1. de priuileg. lib. 6. Et in hac remanſimus opinione, vide quæ circa materiã hanc latius dixi, in deciſ. 79.

ARGVMENTVM.

An carcerati, qui è carcere aufugerunt, & in eccleſiam ſe receperũt, poſſint ab ipſa eccleſia in quam confugerunt extrahi.

SVMMARIA.

1 *Immunitate eccleſiaſtica an gaudeant carcerati, qui effractis carceribus ab eiſdẽ aufugerunt, & ſe ad eccleſias receperũt.*

2 *Immunitate eccleſiaſtica gaudent fugientes ad eccleſiã, etiã, quod capitaliter condemnati, & banniti ſint.*

3 *Immunitate eccleſiaſtica gaudent condemnati, qui dum ad ſupplicium ducuntur aufugiunt, & in eccleſiam confugiunt, vel per cæmiterium tranſeunt.*

4 *Immunitate eccleſiaſtica non gaudet carceratus qui in eccleſiam confugit ſi detinebatur captus pro delictis quæ immunitatem non habent.*

DECISIO LXI.

IN præſenti ciuitate Barcinonæ die 4. Decẽbris præſentis anni 1604. ſucceſſit, quod de nocte culpa cuſtodis regiorũ carcerum plus triginta carcerati à dictis regijs carceribus aufugerunt, qui in diuerſas eccleſias eiuſdem ciuitatis ſe receperunt, fuit dubitatum per dominum proregem an prædicti poſſent à dictis eccleſijs extrahi.

Et

Digitized by Google

1 Et primò videtur dicendum, eos nō debere eſſe tutos in dictis eccleſijs, & conſequenter ab eis extrahi poſſe. Nam qui infringit muros carcerum videtur ſacrilegium commiſiſſe cum ſacri ſint ipſi carcerum muri: prout, & muri ciuitatis. l. ſanctum, & l. ſacra, & l. fi. ff. de rerum diuiſio. Et ſanctos eſſe carceris muros tradit Cuman. conſ. 306. nume. 4. ita etiam reperio traditum à Tiber. Decia. in tracta. crimi. lib. 6. de caſib. qui delic. & caſus. confugien. concer. num. 28. & à Boerio. in deciſio. 110. num. 8. circa finem. Sed committens ſacrilegium, vtputa delinquendo in eccleſia, non gaudet immunitate eccleſiaſtica, imò ab ea poteſt inuitus extrahi. vt probat tex. in §. quia verò ita comperiuntur. in auth. vt licet matri, & auiæ, & in c. fin. & ibidem Panor. & alij de immuni. eccleſiar. & in c. ad epiſcopos. 17. q. 4. Perque iura hoc idē firmarunt Cyn. in l. præſenti. C. de his, qui ad eccleſ. confugi. Boer. deciſio. 309. nume. 3. Oldrad. conſil. 154. poſt prin. Anton. Gomez. vari. reſolut. tomo 4. cap. 10. rubri. quando reus gaudet immunit. eccle. num. 2. verſic. Tertius caſus eſt Couar. variar. reſolut. lib. 2. cap. 30. numer. 15. verſ. 21. Ex canonum conſtitutionibus, & ante eos Angel. de maleſi. in verbo. quòd fama publica præcedente numer. 59. propè finem, vide quoque Farinac. in carcer. & carcera. q. 28. num. 52. ac plures ab eo ibidem relatos. Ergò, &c.

Attamen cum hic caſus nullo iure appareat exceptus, contrarium regulariter verius eſt, ſcilicet, quòd tales à carceribus aufugientes, & ad eccleſias confugientes ab eis extrahi non poſſint, imò in eis tuti eſſe debent: & ita iudicatum fuiſſe in ſenatu Burdegalenſi teſtatur Boer. in deciſio. 110. numer. 8. circa fin & numer. 9. Quòd etiam ſequitur Didac. variar. reſolutio. lib. 2. cap. 20. nume. 13. verſicul. 18. & Boer. etiam in deciſ. 215. num. 18. & 349. num. 8. Et quamuis Caſſan. in conſuetudi. Burgund. rub. 1. §. 5. num. 116. contrarium frequenter ſeruari in Gallia aſſeruerit, tamen ipſe fatetur dictam praxim iuridicam non eſſe. Clarus quoque in q. 30. poſt. verſi. Pone familia. teſtatur prædictos gaudere debere, & ita apud eum ſeruatum fuiſſe, 28. Decembris. 1557. dum carcerati, qui Papiæ detinebantur effracto carcere aufugiſſent, & in eccleſiam ſe recepiſſent cum iuſſu iudicis ab ipſa eccleſia in quam confugerant extracti fuiſſent, ſenatus iuſſit ipſos tanquam malè extractos eccleſiæ reſtitui. Et ita fateor me interueniente fuiſſe determinatum in hoc regio concilio tribus aulis congregatis præſidente in eis Excellentiſſimo Duce de Monteleon Locumtenente generali.

3 Et adeò hanc ſententiam Doctores veram exiſtimant quòd, & in capitaliter condemnatis, & bannitis eam procedere volunt. ita, vt in eccleſia minimè capi poſſint: cum eius immunitate gaudere debeant. Et ita refert Iul. Clar. ſenatum Mediolani iuſſiſſe reſtitui eccleſiæ quendam Ioannem Teſtam capitaliter condemnatum, qui ab ea extractus fuerat. 11. Ianuarij 1555. quem ad hoc Farinac. citat de carcerib & carcer. q. 28. numer. 47. Et nedum hoc obtinet verum in prædictis capitaliter condemnatis, verum etiam in illis, qui cum ducuntur ad ſupplicium aufugiunt, & in eccleſiam confugiunt, vel per eccleſiam, aut cimiterium tranſeunt: quia iſti etiam immunitate eccleſiæ gaudent, nec inde violenter extrahi poſſunt. Et ita communiter tenent Doctores, vt teſtantur de communi Remigius de immuni. eccleſ. in 3. fallen. Iul. Clar. in pract. q. 30. verſic. Scias autem circa fin. & Boer. in dicta deciſio 110. poſt num. 8.

4 Sed ſcias prædicta omnia limitari, & non procedere in eo, qui eſt carceratus, vel condemnatus, pro aliquo delicto, pro quo eccleſia non habet immunitatem vtputà in publico latrone, & in homicidio deliberato proditorio, per aſſaſſinium. Nam ſi is ex carcere fracto aufugiat, & ad eccleſiam confugiat, videtur abſurdum dicere, quòd gaudere deberet illius immunitate: quia vt inquit Farina. de carcerib. & carcera. q. 28. num. 46. ſequeretur, quòd eſſet melioris conditionis is, qui abſque fractura carceris in eccleſiam ſe recipit, & non eſt tutus, & poſteà in num. ſeq. 46. dicit, quòd hoc eſſet ridiculoſum. Et in hanc ſententiam, & opinionem vidi regium concilium inclinaſſe, & voluiſſe ad hunc finem, quòd ſi inter eos, qui aufugerant erant aliqui, qui fuiſſent in ſuis proceſſibus conuicti, vel iam condemnati de delictis non habentibus eccleſiæ immunitatem, quòd illi tales ab eccleſijs in quas ſe receperant extraherentur.

Et quòd capti ſi è carcere fugiunt, vel à manibus, & poſſe officialium, & ſe in eccleſias recipiunt, gaudeant immunitate eccleſiaſtica fuit declaratum, & ſententiarum, per regium cancellarium in, & cum ſententia lata die 21. Ianuarij 1605. cum aſſenſu, & voto ſeptem doctorum regiæ audientiæ in facto cauſæ contentionis ortæ inter curiam eccleſiaſticam Barcinonæ ex vna, & curiam ſecularem regij concilij partibus ex altera, ſuper immunitate eccleſiaſtica allegata, per dictam curiam eccleſiaſticam in perſonas Ioannis Lopez Cardona, & Petri Carrion, qui cum fuiſſent condemnati in ciuitate Cæzauguſtæ ad ſeruitium regiarum triremium, & ducerentur capti, per regios officiales ad præſentem ciuitatem, vt dictis triremibus traderentur, ſtatim, quòd peruenerunt ad locum populæ Claramontis liberi, & euaſi à manibus officialium licet inter ſe vna, & eadem catena colligati, in eccleſiam parrochialem dicti loci ſe receperunt: quia poſteà violenter, per regios officiales extracti fuerunt, & allegata poſt modum, per eos immunitate eccleſiaſtica, fuit ſupra commemorata die in eorum fauorem declaratum. Et ſunt plures aliæ pro ſimilibus caſibus declarationes in libris contentionum apud regios cancellarios retentis.

ARGVMENTVM.

An quando quis, per inſidias, & proditoriè vulnerat aliquem, ſeu percutit animo illum occidendi, & vulneratus non moritur, & ipſe percutiens ſe recepit ad eccleſiam a qua fuit, per familiam regij extractus, debeat gaudere immunitate eccleſiaſtica.

SVMMARIA.

1 *Immunitate Eccleſiaſtica, an gaudere debeat ille, qui proditoriè, & per inſidias animo occidendi hominem percutit, licet ex percuſione mors non ſequatur, & num. ſeq.*

2 *Verba, quæ de occiſo loquuntur requirunt actum perfectum & conſumatum.*

DECISIO LXII.

PRo parte affirmatiua videtur dicendum, percutientem, per inſidias, & proditoriè proximum ſuum animo illum occidendi, ſi mors ex percuſſione non ſequatur, debere immunitate eccleſiaſtica gaudere. Quòd arguit Ignens in leg. 1. §. ſi do-
1 minus. ff. ad Syllan. fundans ſe in capitul. 1. de homicid. vbi tex. dicit, ſi quis, per induſtriam, & per inſidias proximum ſuum occiderit, vtitur ibi verbo occiderit, volens demonſtrare duo præcipuè requiri in homicida, vt ij ratione homicidij immunitatem eccleſiæ amittat. Primum eſt, quòd inſidioſè, & per induſtriam id fecerit. Secundum, quòd cum effectu mors ſequatur. Et quòd hoc ita interpretandum ſit probatur ex ratione. textu. in cap. 32. Exodi à quo tex. dictus canon. cap. 1. extrà de homic. deſumptus fuit vbi tex. ponit tres caſus. Primus, eſt quando quis percutit hominem volens occidere, & hic

debet mori,& nihil in hoc caſu de immunitate Eccleſia-
ſtica loquitur. Secundus caſus eſt, quando quis proxi-
mum occidit caſu, & non inſidiatur illum, quia hic ha-
bet perfugium. Tertius eſt, quando quis, per induſtriam
proximum ſuum occidit, & hic nullum habet perfugium
imò ab altari Dei euellendus eſt vt moriatur. Patet er-
gò, per hanc diſtinctionem non ſufficere, quòd quis inſi-
dioſè animo occidendi proximum vulneret tantum,
quia ſi vulneratus non moritur, non ille, qui vulnerauit
amittet, vt homicida eccleſiæ immunitatem. Et ratio
poteſt eſſe, quia verba, quæ de occiſo loquuntur requi-
runt actum perfectum, & conſumatum, l.1.§.hæc verba.
ff.quòd quiſq; iur l.1.ff.de extra ord. crimi. Vnde infert
Raphael. Cuma. in leg. damni infecti. §. Sabinus. ff. de
damn.infec.quòd licet vulnus lęthale inferatur, non po-
teſt antequam mors ſecuta fuerit de homicidio inquiri,
& multò minus puniri. Sequitur ergò, quòd percutiens
ſeu vulnerans animo occidendi, per inſidias gaudere de-
beat immunitate eccleſiaſtica. Tenent etiam, & ſe-
quuntur Boer. in deciſio. 109.& Rebuffu.tomo.2.regia-
rum conſtitu.tracta.de immunita.artic.1.quæſt.5. qui mi-
nimè admittunt ſimplicem percuſſorem ex proditione
morte quidem non ſequuta eccleſiarum immunitate pri
uari. Quòd etiam ſequitur Tiber. Decian. in 3. tomo
crimi.lib.6.cap.28.num.17.

His tamen non obſtantibus, contrariam opinionem
le veriorem, tenendamque, & obſeruandam, arbitratus
m: ſcilicet, quòd ſi quis, per inſidias aliquem percuſſe-
t animo occidendi, tametſi ex percuſſione mors ſecuta
on ſit non gaudeat eccleſiaſtica immunitate. vt expli-
it eleganter dictus Ioan. Igne. in dicta l.1.§. ſi dominus
m.7.ff. ad Sylla. dicens num.20. ita iudicatum fuiſſe.
uem etiam refert Gouar. varia. reſolutio. lib.2.cap.20.
m.7. Tenet, & ſequitur idem Remig. Gon. de immuni.
cleſi.fallen.13.num.5.verſic. Prædictis non obſtanti-
s, vbi arguit ex ratione legis Exodi. in cap.21. iam ci-
i. vbi in eodem text. fit generalis regula, quòd pœna
rtis eſt non ſolum in eo, qui occidit, ſed etiam in eo,
i volens occidere percuſſit, ſed ſi id factum ſit ſine in-
ijs, conſtituetur locus ad quem delinquens confugere
beat, ſecus ſi cum inſidijs, adeò, quòd qualitas illa vo-
itis occidere licet non occiderit cenſetur repetita etiā
ſubſequentibus. Et ſic æquipatantur iſti caſus percu-
ns, per inſidias animo occidendi, & occidens aliquem
idioſè. Vnde ponderauit benè Remigi. in dicta li-
atio.13.quòd in illo tex. Exodi. conſideratur non fa-
m ipſum morte puniri, ſed ſolas inſidias cum volun-
e occidendi, vt ſiue ſequatur homicidium, ſiue non, ſi
en ad aliquem extrinſecum actum cum inſidijs de-
tum eſt, vt ſi ex animo, ſeu voluntate occidendi tan-
vulnerauerit morte moriatur. Et ob id requiritur,
d animo occidendi fiat percuſſio.

Et hanc vltimam opinionem probat textu. in c. inter
.de immunita.eccleſi. vbi Roman. Pontiſ. ſingulari-
conſiderauit inſidias, vt propter paratas inſidias latro
m ſi hominem non interfecerit, ſed homini animo il-
occidendi inſidias parauerit immunitate non gau-
. Verbum enim occiderit etiam verificatur in eo, qui
no occidendi vulnerauit. l.1.§. diuus. ff. ad legem
nel. de Siccar. Probatur idem arg. tex. in cap.1. de ho-
id. in 6. vbi ſtatuitur, quòd qui, per aſſaſſinos quem-
n Chriſtianorum interfici fecerit, vel etiam manda-
t, quamquam mors ex hoc forſitan non ſequatur, ip-
acto excommunicationis ſententias abſque earum
latione incurrat.

Et quòd prædicti, qui inſidioſè animo non occidendi
inem percutiunt non gaudeant immunitate eccle-
ica, tenent vltrà prædicta Gutierrez. lib.3. practica.
num.55.& ſeq. Anto. Gomez. in 3. tomo cap.10. col.
rinac. de carcerib. & carcera. quæſt.28. num.25. Bo-
lla in ſua politi. lib.2. cap.14. num.34. & ſecundum
vltimam opinionem vidi fuiſſe votatum, per octo
ores omnes regij concilij inter, quos ipſe inter fui

die 8. Ianuarij 1605. in facto contentionis ortæ inter cu-
riam eccleſiaſticam Barcinonę ex vna, & curiam regiam
regij concilij ex altera, occaſione firmæ iuris factæ in di-
cta curia eccleſiaſtica, per Iacobum Ginebreda aliàs
Cama in regijs carceribus tunc detentum. Vnde aliunt
caſum deciſum, per quoſdam arbitros à me ipſo allega-
tum ſupra in deciſione.54.nu.11.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur; An quando plures homicidio interuenerunt, & ignoratur, quis eorum hominem interfecerit, omnes teneantur, & ſint puniendi, vel propter incertitudinem ſint omnes excuſandi, & abſoluendi.

SVMMARIA.

1 *Homicidium commiſſum inter plures vnico vulnere, & ignoratur, quis eorum illud intulerit omnes ſunt abſoluendi à pœna ordinaria. Idem ſi eſſent in corpore mortuo plura vulnera lethalia.*

2 *Homicidium deliberatè, & ex propoſito commiſſum ligat omnes, qui ei interuenerunt, quo ad pœnam ordinariam homicidij.*

3 *Homicidium in rixa commiſſum, ſi non apparet cuius vulnere vulneratus ſit interfectus, obligat oēs qui in rixa fuerunt quo ad pœnam extraordinariam iudicis arbitrio imponendā tantum.*

4 *Rixæ author, quando probatur quis ſit, facit præſumere vt ipſe tantum teneatur pro homicida, & pœna mortis iuxta iuris rigorem. Sed hoc de pœna mortis nō ſeruatur, nec in practica admittitur.*

5 *Homicidiū commiſſum inter plures, & eſt dubium an animo deliberato vel non, & ſunt aliquæ ſuſpiciones, tunc omnes qui dicto homicidio interuenerū ſtante dicta incertitudine ſunt torquendi ſuper illa qualitate animi deliberati.*

6 *Homicidium commiſſum inter plures, & conſtat quis fuit interfector, ſed quoad alios eſt dubiū de præcedenti tractatu, & quod dicto homicidio conſenſerint? dic quòd pariter ſunt omnes torqendi ſuper ipſa deliberatione, aut tractatu, niſi qualitas facti, et preſonarum aliud ſuaderet, & quomodo in hoc caſu puniantur.*

Vide ibi per totum.

DECISIO LXIII.

ECce, Contingit, quòd quidam Balthazar Altiſſen, vt officialis baronis loci della Guardia Elada ducebat captum Thomam Garrigam eiuſdem loci in comitiua aliorum hominum, qui in dicti captura ei aſſiſterunt, & dum eſſent in via, vnus de dicta comitiua, at ergò ictu arcabuſij interfecerit illum, propter quòd dictus Altiſſen tanquam de dicta comitiua fuit captus, & in eius cauſa atque in hac facti contingentia dubitatum, an ipſe, & alij de eadem comitiua tenerentur pro dicto homicidio, & qua pœna.

1 A pluribus dictum eſt, quòd ſi interfecto vnicum tantum vulnus lęthale reperitur, & ignoratur quis illud intulerit, omnes eſſe abſoluendos à pœna ordinaria legis Corneliæ, & condemnari eos deberi pœna pecuniaria, prout dicit Natta. conſil. 240. nu.9. inquiens, in hoc omnes concordare tàm legiſtas, quàm canoniſtas. Quàm etiam opinionem dicit Boſſ. in titu. de homicid. num.26. eſſe communem. Et pariter ſi plura ſint vulnera lętha- lia, & ignoratur ex quo vulnere mortuus ſit: quia etiam

omnes

omnes à pœna ordinaria homicidij, quę eſt pœna mortis abſoluēdi ſunt, & condemnati pœna pecuniaria iudicis arbitrio, vt tenet glo. in l. Itē Mela. §. ſed ſi plures, ff. ad leg. Aquil. & atteſtatur communi calculo eſſe receptum Rolan. conſil. 63. nu. 10. lib. 2. & Angel. de Maleſi. in verbo. Et Andream, nu. 21. Alciat. de præſumptio. in tertia regula, præſumptione 44. nu. 4. Iul. Clar. in practi. crimi. in verbo. homicidium, verſic. Alia eſt enim defenſio.

a Placa lib. 1. delictorum dicit, hanc eſſe arduam quæſtionem, in qua pauci nauigauerūt ſine periculo. Quare, vt abſque periculo hæc quæſtio reſoluantur, putaui cum Iulio Claro. in loco citato eſſe diſtinguendum, quòd homicidium eſt deliberatum, & ex propoſito, & tunc abſolutè concludendum eſt omnes, qui dicto homicidio interuenerunt pœna ordinaria homicidij teneri, ſiue defunctus ex vnico tantum vulnere, ſiue ex pluribus deceſſerit, & ſiue vnum tantum vulnus eſſet lethale, cætera verò non lethalia, & ſiue ſit dubiū quinā vulnerauerint, vel ne. Et ratio eſt, quia non poteſt negari, quòd illi qui non occiderunt præſtiterint auxilium occidentibus, in quo caſu, is qui præſtat auxilium tenetur pœna mortis, vt indiſtinctè tenet Bar. in l. is qui opem, nu. 5. de fur. vbi dicit, quòd auxiliator eadē pœna puniatur qua principalis delinquens. Et hanc opinionē dicit eſſe communem Corneus in conſil. 8. in litera A. lib. 3. quem refert Decius in cap. 1. num. 12. de officio delega. Quòd quidē auxilium præſtari dicitur, quando delictū commiſſum eſt præuio tractatu, vel deliberatione accedente conſenſu, vel ſaltem ſcientia ipſius auxiliatoris, tūc enim vera eſt Bartoli ſententia dicentis, auxiliatorem eadem pœna puniendum eſſe, qua principalis delinquens. Et hoc exiſtemo quoque procedere, ſiue auxilium præſtitum ſit ante delictum, ſiue in delicto, ſiue poſt. Et dico poſt, nam licet auxiliator corpore ipſi delicto non interuenerit, animo tamen cenſetur interueniſſe, ſi illud auxiliū erat vſque à principio deſtinatum, puta, quia ſcienter promiſiſſet volenti alium interficere accommodare æquos, quibus patrato delicto poſſet fugam arripere. vide Bar. in l. in furti. §. ope. paulo ante finē. ff. de furtis. vbi dicit, quòd ſpes data auxilij ad euadendum, dicitur auxilium ad maleficium committendum. Et vlterius quando quis dicatur auxiliator dicam infra hac eadē quæſtio.

3 Aut apparet homicidium ipſum fuiſſe commiſſum, & in rixa ex improuiſo, & tunc ſi non apparet cuius vulnere vulneratus ſit interfectus, omnes ſunt puniendi de occiſo non tamen pęna ordinaria homicidij, ſed tantum pęna extraordinaria iudicis arbitrio imponenda. l. final. & ibi gloſ. ff. ad leg. Cornel. de ſiccar. Hanc opinionem dicit eſſe communem Pariſ. conſi. 148. nume. 3. libr. 4. Et vide quę ſuper ijs late in deciſionibus criminalibus. capit. 14.

4 Scitote tamen, quòd vbi appareret quis fuiſſet auctor ſiue inceptor rixæ contra eum ex hoc inſurgeret valida iuris præſumptio, vt ipſe ſolus habeatur pro homicida, & poſſet forte iuxta iuris rigorē capite puniri iuxta tex. in l. quoniam multa facinora. C. ad leg. Iul. de vi publi. Quod à legū verticibus receptum eſſe ait Rolan. conſil. 63. nu. 3. lib. 2. Tamen hoc apud nos non vidi ſeruari: nec ipſe conſulerem, quòd pro homicidio commiſſo in rixa quis puniretur pęna ordinaria homicidij.

5 Aut ſumus in dubio, hoc eſt, quando liquido non apparet homicidium fuiſſe animo deliberato patratum, ſed benè adſunt aliquæ ſuſpitiones, & indicia de præcedētis tractatu inter omnes, vel conſtat de inimicitijs inter illos, & occiſum, quibus apparet præſumptiuè, quod qui interuenerunt dicto homicidio habuerunt animū committendi illud, tūc ſtāte dicta incertitudine, omnes æqualiter sūt torquendi ſuper illa qualitate animi deliberati, & vbi nihil fateantur, tunc debent omnes de ipſo tanquam ſimplici homicidio pœna extraordinaria condemnari ratione incertitudinis, ita atteſtatur Iul. Clar. in § homicidium in verſi. Alia eſt enim defenſio.

6 Sed quid quando conſtaret vnum ex dicta comitiua commiſiſſe homicidium, & eſt dubiū an præceſſerit tractatus, ſiue deliberatio ſaltem reſpectu aliorum, iterum dico quod ſi apparent aliquæ ſuſpitiones, aut indic[…] quibus præſumatur alios cōſenſiſſe dicto homicidio o[…] nes ſunt torquendi ſuper ipſa deliberatione, aut tractat[…] aut ſcientia delicti. Et ſic intelligo procedere Mant[…] doctrinam qui in facti contingentia ita conſuluiſſe a[…] in conſilio 67. lib. 1. Et atteſtatur Iul. Clar. q. 90. in ver[…] Aut eſt dubium. Mediolani ſenatum hoc idem ſeruat[…] in cauſa cuiuſdam Baptiſtæ Mantuani, qui erat imp[…] tatus de aſſiſtentia ad vulnera illata animo deliberat[…] & dicit bis fuiſſe tortum ſuper aſſiſtentia. Et vbi ni[…] fateantur adhuc debent aliqua extraordinaria pęna p[…] niri: vt ſtatim ſubijciam, & rationem reddā. At ego q[…] ad torturam hoc ita verum eſſe cenſeo, niſi qualitas fa[…] & perſonarum aliud ſuaderet, puta, ſi nulla alia eſſet ſ[…] ſpitio contra eos neque affinitatis, neque amicitiæ, ſ[…] huiuſmodi, & auxilium fuiſſet valdè remotum ab ip[…] actu maleficij, quia tunc non eſſent torquendi, ſed be[…] puniendi ratione aſſiſtētiæ aliqua pœna iudicis arbi[…] imponenda. Nam licet aliqui dicant, quòd aſſiſten[…] maleficio non debeant puniri niſi appareat, quòd id[…] cerunt ex propoſito, prout etiā in facti contingentia c[…] ſuluit Ioan. de Amicis conſ. 33. & Rimin. conſ. 13. nih[…] minus vbi ex aſſiſtētia delinquens potuit reddi auda[…] ſolent dicti aſſiſtentes aliqua extraordinaria pœna pu[…] ri, prout refert Iul. Clar. q. 90. in verſic. Numquid ſep[…] rumque in Mediolani ſenatu vidiſſe fuiſſe ſeruatum. […] idem ſeruaſſe concilium Neapolitanum atteſtatur C[…] maticus voto 21. Et ipſe etiam atteſtor, idem fuiſſe[…] catum, atque concluſum in regio concilio die 15. O[…] bris. 1507. in facto fiſci procuratoris inſtantis co[…] Balthezarē Aliſſen loci de la Guardia Elada de la[…] inculpatum, quòd cum vt officialis baronis delict[…] comitiua aliorū illi aſſiſtentium duceret captum Th[…] Guarrigua, vnus de dicta comitiua à tergo ictu arcab[…] eundem Garriga interfecit, & cum non eſſet proba[…] de occiſore, nec eſſent indicis, vel ſuſpiciones quibus præſumi poſſet aliquis tractatus, vel deliberatio contra prædictos aſſiſtentes, & de comitiua, non fuit dictus Aliſſen tortus; ſed condemnatus arbitrariè ratione aſſiſtentiæ ad pœnam bannimenti extrà præſentem Principatum ad quinquennium.

Quæ omnia ad huc videri meo limitanda ſunt in [..]ſu, quo liquido conſtaret de animo deliberato illius, [..] homicidium patrauit, & quòd reſpectu aliorum di[…] homicidium fuit ex improuiſo commiſſum. Quòd fa[…] lè ex pluribus deprehendi poteſt. Vt puta ſi prædi[…] comitiua, incontinenti, quo homicidium præſentib[…] illis fuit ſecutum apprehenderint occiſorem, vel cū pe[…] ſecuti fuerunt, feceruntque contra eum aliquas fiſcales diligentias, vel quia apertè conſtat, nullam vnquam inter ipſos, & occiſum interfuiſſe inimicitiam, imò quo[…] lugent caſum inopinatum: quia in hoc caſu illos om[…] eſſe abſoluendos exiſtimarem; nulla habita ratione [..]lius aſſiſtentiæ illorum.

ARGVMENTVM.

An ſtatuta, ſeu decreta concedentia libe[…]tionem, ſeu indulgentiam delictorum, vel diſponentia, quòd banniti cancell[…]tur de banno, trahantur ad banna, v[…] delicta futura, ſcilicet committenda po[…] publicationem ipſius decreti.

SVMMARIA.

1 *Statuta, ſeu decreta concedentia liberationem delictorum, n[…] trahantur ad delicta futura, ſcilicet committenda poſt pub[…]cationem decreti.*

Leges,

Digitized by Google

Leges,& conſtitutiones ſui natura de futuro,& non de præterito diſponunt. Fallit, vt hic.

Generalis abolitio tantum concernit præſentes proceſſus, & non futuros.

Delictorum materia præſcindenda eſt.

DECISIO LXIV.

FActi ſpecies eſt, multoties contingit in hoc principatu publicam pacem à malis, & facinoroſis hominibus inquietari, & perturbari, propter, quòd conueniens fuit (vt publicæ vtilitati proſpiceretur) quòd publico regio præconio, ac per totam Cathaloniam emiſſo fides daretur omnibus, qui caperent dictos facinoroſos homines, & illos ponerent in manu, & poſſe regiæ curiæ, quòd dominus Rex pro vno quoque illorum liberationem, & indulgentiam concederet duabus perſonis etiam pro criminibus, & delictis dictæ regiæ curiæ obligatis nominandis, per illum qui dictum facinoroſum hominem caperet. Euenit, quòd N. cępit vnum ex his, & illum regiæ curiæ iuxta præfatum præconium tradidit, ac proinde petijt ſibi liberari, & remitti in vim fidei regiæ datæ cum dicta præconizatione duas perſonas videlicet. N.& N. qui pro aliquibus criminibus, & delictis regiæ curiæ tenebantur. Verum quia conſtabat, prædictos nominatos delicta de quibus impetebantur poſt publicationem dictæ regiæ præconizationis perpetraſſe, fuit per me dubitatum, ac dubium in regio concilio propoſitum, An dicta præconizatio, quæ liberationem, & indulgentiam delictorum promittit traheretur ad delicta futura id eſt, quæ committentur poſt publicationem dictæ præconizationis. Nunc quæritur, quid ſuper hoc dubio iuris?

Dubij propoſiti apud me vera reſolutio eſt, quòd ſtatuta, ſeu decreta concedentia liberationem, ſeu indulgentiam delictorum, vel diſponentia, quod banniti cancellentur de banno non trahantur ad banna, ſeu delicta futura, ſcilicet committēda poſt publicationem ipſius decreti. Et ita ait Imola communiter teneri in cap. fi. nu. 11. & in meo vol. in 5. col. verſic. An autem de conſtitutionib. Cui concordat Bar. in l. cum lex. ff. de legibus, vbi ponit eundem caſum, & reſoluit, quòd quamuis certum ſit leges, & conſtitutiones futuris negocijs formam dare, & non ad facta præterita reuocari, & ſic eſſe de natura legis diſponere de futuro, & non de præterito, vt in l. leges, & conſtitutiones. C. de legib. & in cap. cognoſcentes, & in c. fi. ex. de conſtitut. tamen inquit, hoc non procedere, quando lex, ſeu ſtatutum concedit liberationem, ſeu indulgentiam delictorum vtputa, quia dicit, vt quicunque bannitus fecerit hoc, vel illud liberetur à banno, nam tunc cum dictum ſtatutum non trahatur ad futura non liberabitur ille, qui poſt publicationem dicti ſtatuti deliquerit: quamuis feciſſet id, quod per dictum ſtatutum fieri poſtulatur. Idem confirmat ipſe Bar. in l. omnes populi. nu. 64. ff. de iuſt. & iur. & Pau. de Caſt. in d. l. cum lex. ff. de legibus quibus in locis dicunt, quod ſi ſtatutum dicit, quòd banniti debanniantur propter homicidium habita pace cum hæredib. occiſi, intelligitur illud ſtatutum de illis, qui erant banniti in tempore ſtatuti facti, & non illis, qui banniuntur poſt; quia loquitur per verbum præteriti temporis banniti. Et quod ſi extenderetur ad eos, qui poſt banniuntur, daretur materia delinquendi. Et propterea huius deciſionis rationem eſſe dicuntur ne hominibus ſub ſpe, & confidentia liberationis præbeatur occaſio delinquendi. Facilè enim induceretur quis ad delinquendum, ſi huiuſmodi ſtatutum delictorum liberationem concedens ad futura delicta traheretur, Atq; ideò Imperatores Diocletian. & Maximil. in l. 2. C. de generali abolitio rectè ſtatuerunt, generalem abolitionē concernere tantum proceſſus præſentes, & non futuros, Et ratio prędicta videri meo iudicio ex amplificari poteſt, ex eo, quòd delinquendi materia præſcindenda eſt, l. conuenire. ff. de pact. dotalib. & iuuatur ex his, quę habentur in cap. quando. de diuor. & in l. in fundo. & de rei vendic. & quod notatur per Cyn. in l. leges. C. de legib. Item etiam, quia ſi tale ſtatutum traheretur ad delicta futura, & conſequenter delinquendi cauſam pręberet, vt dictum eſt, ſequeretur, quòd dicta lex videretur condita in damnum publicæ vtilitatis cuius intereſt, ne delicta perpetrentur, ſed quod illa puniantur, & ſic eſſet iniuſta, & tanquam iniuſta veniret reijcienda. Lex enim ſēper cenſetur ad bonum commune, & pro communi omnium ciuium vtilitate conſcripta, & ſemper reſpicit ad fœlicitatem communem. ita ex D. Thom. Quod minimè eſſet, ſi ſub ſpe legis, quę liberationem, & indulgentiā delictorum promittit homines delinquerent. Quare, vt hec tollatur occaſio, nimirum ſi ſtatuta, & edicta pręfatam indulgentiam concedentia ad delicta futura non tractantur. Hoc idem in facti contingentia fuit per me in dubitationem deductum coram Regio Concilio, & nō fuit ſuper eo votatum, verùm quia, quod ſupra ſcriptum eſt, exiſtimaui de iure procedere, idcò hanc meam opinionem in lucem edidi. vnuſquiſque ſuper eodem cogitet, & in ſuo abundet ſenſu.

ARGVMENTVM.

In quo agitur, vtrum delicta per legem municipalem generalem, vel per ſtatutum remitti prohibita, poſſint propter bonū publicum remitti.

SVMMARIA.

1 *Delatio arcabuſii vulgò dicti pedrenyal per legem prouinciæ generalem prohibita.*

2 *Rex,& eius officiales tenentur ad prouincia legum obſeruationem.*

3 *Clauſula decreti irritantis annullatiua operatur, quòd ſi contra factum eſt ſit irritum,& nullum.*

4 *Lex generaliter loquens generaliter eſt intelligenda: fallit in caſibus in quibus dicta generalis diſpoſitio limitatur per alia leges.*

5 *Delatio,& portus arcabuſij vulgò dicti de pedrenyal licet per conſtitutionem regulariter remitti non poſſit, poteſt tamen in caſu in quo fauor boni publici verſatur.*

6 *Rex pro bono publico poteſt damna,& iniurias ſubditis illatas remittere.*

7 *Rex no habet intentionem fundatam, quo ad domina rerum, quod fallit, quando de publica vtilitate tractatur ratione, cuius poſſit ius tertij tollere.*

8 *Rex non obſtante inſtantia partis, poteſt delictorum liberationem pro bono publico concedere.*

9 *Rex pro pace firmanda poteſt ſaluum conductum concedere, non obſtante, quòd lex dicat, quòd pro illo delicto guidari, ſeu affidari nemo poſſit.*

10 *Honorificentia ſenioribus præſtanda eſt, ſed fallit, quoties de bono publica teſtatur, ob cuius fauorem minori ſenior honorificentiam non præſtat.*

11 *Iuramentum pro legum obſeruatione præſtitum, intelligitur præſtitum, in caſu in quo leges diſponunt, & non vltra corū intentionem.*

DECISIO LXV.

FActi ſpecies hęc eſt, in curijs generalibus huius Principatus Cathalonię, anni 1585. fuit condita generalis conſtitutio, qua omnibus perſonis cuiuſcunque generis, & conditionis exiſtant expreſsè ſub grauiſſimis pœnis iubetur, ne de cętero liceret illis arcabuſia vulgò dicta pedrenyal deferre; & quòd huius legis violatores de huiuſmodi delicto remitti, & liberari non poſſint;

sed

ſed quòd pœnam in dicta conſtitutione appoſitam ſubire
tenerentur. Præterea cum huius Principatus publica
pax quies à malis, & facinoroſis hominibus perturbare-
tur, fuit publico præconio cauſæ publicæ vtilitatis emiſ-
ſo, atq; fide regia ex parte domini Regis promiſſum om-
nibus perſonis, quę dictos facinoroſos homines caperēt,
& illos in manu, & poſſe regiæ curiæ ponerent, quòd pro
quolibet illorum concederetur pax, & liberatio duabus
perſonis de quibuſcunque criminibus inquiſitis, ac Re-
giæ curiæ obligatis ab ipſis capientibus nominandis.
Euenit caſus, quòd quidam Sebaſtianus Camaraſa cepit
Petrum de Arſegol, & caput cohadunationis, atque ſuæ
Maieſtatis inimicum, & illum regiæ curiæ tradidit in qua
poſtea vltimi ſupplicij pœna fuit condemnatus, & exe-
quutus. Qua de re, dictus Sebaſtianus Camaraſa in vim
dicti regij præconij petijt à regia curia, quòd liberatio-
nem, & indulgentiam concederet duobus hominibus de-
lictorum ſuorum, per ipſum nominandis, & inter eos no-
minauit Petrum Ioannem Mirauet ciuem Ilerdæ incul-
parum de delatione, ſeu portu arcabuſij pedrenyal con-
tra præfatam generalem conſtitutionem. Fuit in hac
facti contingentia dubitatum an dicta remiſſio, & libera
tio dicto Mirauet fieri poſſet obſtante ipſa conſtitutione
quæ pro dicto crimine remiſſionem, & liberationem fieri
prohibet. Et ſic ſumus in caſu, ſeu quæſtione, an delicta
per legem generalem remitti prohibita, poſſint propter
bonum publicum remitti, & perdonari.

1 Et primò quòd dicta remiſſio fieri non poſſit patet ex
dicta generali conſtitutione, quæ eſt domini noſtri Regis
facta in curia Montiſoni anni 1585. cap. 104. in qua non
ſolum generaliter prohiberetur delatio, & portus dicti
arcabuſij pedrenyal. ſed etiam de hoc crimine inquiſitis
remiſſionem fieri prohibet. Quæ lex ita generaliter lo-
quens generaliter eſt intelligenda. l. 1. §. generaliter. ff.
de leg. præſtand. l. ſi vero. §. de viro. ff. ſol. mat. Et ibi ipſa
non diſtinguit, nec diſtinguere debemus. Vulgata. l. de
pretio. ff. de publicia. in rem actio. Meritò ergò videtur
concloſum, præfatam petitam remiſſionem modo ali-
quo fieri non poſſe.

2 Secundò probatur. Nam dominus Rex, & eius offi-
ciales tenentur ad omnium prouinciæ legum obſeruatio
nem quam quilibet in ingreſſu ſui officij, nedum iureiu-
rando ſed etiam ſub excommunicationis publicatæ vin-
culo promittit, vt practici noſtri atteſtantur in viatico
quoniam, per iniquum Principem: & eſt notorium. Ex
quibus infertur, quòd ſi remiſſio fieret de delatione, ſeu
portu de pedrenyal, prohibente dicta conſtitutione re-
miſſionem fieri, eſſet violare illam, & contra eius diſpo-
ſitionem venire: ac iuramentum ſuper illius obſeruatio-
ne præſtitum frangere, & tandem in ſententiam præfatæ
excommunicationis incidere, Ergò oportet fateri dictæ
prætenſæ remiſſioni locum non eſſe.

3 Tertiò probatur hoc medio, clauſula decreti irritan-
tis annullatiua appoſita in aliquo actu operatur, quòd ſi
contra factum eſt, ſit illud caſſum, irritum, & nullum. l.
non dubium. C. de leg. l. ſancimus de reb. alien. non alie.
fecit. l. iubemus. §. ſanè. C. de ſacro ſanct. eccleſ. cap. ad
diſſoluendum in fi. extra de ſponſalib. & cap. ſi apoſtolicę
eodem tit. Sed diſpoſitio legis in ſubſtantialibus opera-
tur idem quòd dicta clauſula, patet. quia aliàs dicta di-
ſpoſitio ſeruiret de vento. Ergò ſequitur remiſſionem
factam contra dictam conſtitutionem nullam eſſe, & cō-
ſequenter fieri non poſſe.

Sed prædictis non obſtantibus in caſu noſtro veritas
eſt in contrarium. Nam quamuis dicta conſtitutio lo-
4 quatur generaliter, & abſque diſtinctione, & ſic genera-
liter ſit intelligenda, hoc ſanè verum eſſe fatemur, niſi in
caſibus in quibus, per aliàs leges dicta generalis diſpo-
ſitio limitatur, & reſtringitur, qui caſus limitationes, &
5 exceptiones ad illam legem eſſe dicuntur. Quare di-
cendum eſt, concluſionem, quæ deducitur ex dicta con-
ſtitutione, quòd portus pedrenyal remitti non poſſint ve
ram eſſe regulariter, ſed non procedere in caſu in quo
fauor boni publici verſatur, prout eſt caſus ſupradi.
præconizationis, quę in bono publico omnino ſe fund
6 Ratione cuius Rex poteſt remittere damna, & inīu
particulariter, & vniuerſaliter ſubditis illatas, & ſic t.
gredi leges. Hanc ſententiam communem eſſe fate
tur Dec. conſi. 520. nu. 5. & Iul. Clar. in pract. q. 59. ver
Adde. Boſſi. tit. de reme. ex ſola clem. 73. numer. fi. Q
etiam probatur ex ſequentibus.

7 Primò, quia licet leges diſponant regem non p
res, & bona priuatorum capere cum non habeant int
tionem fundatam ſuper rebus ſingularibus ſubdito
ſituatis, & extantibus in eius dominio. vt ait Pano
cap. ſi diligenti. in princi. extrà de præſcriptio. & fac.
notata, per Bald. in l. cum multa. in vlt. colum. C. de
niſque liber. faciunt etiam ea, quæ latè dixi in repet
ne cap. item ne ſuper laudemio in primo præludio,
totum. Quilibet enim rerum ſuarum eſt legitimus
derator, & arbiter. l. in re mandata. C. manda. & alib.
cit lex. liberam habeat vnus quiſque teſtandi de ſui f
tatem. l. 1. C. de ſacro ſanct. eccl. & alibi, diſponat v
quiſque de ſuis, & erit lex eius voluntas. §. diſpon
auth. de nuptijs colla. 4. tamen prædictæ leges lim
tur, & reſtringuntur in caſibus in quibus de publica
litate tractatur: cuius ratione Rex nedum poteſt iur
tollere: ſed, & bona priuatorum capere. l. ſi verbera
§. item ſi fortè. ff. de rei vendicatio. l. Lucius. ff. ne
nibus. l. quòd ſemel de decret. ab ord. facien. Bal. &
in l. benè à Zenone. C. de quadrien. preſc. Fulg. con.
Afflict. deciſio. 361. Ant. Gabr. de iure quæſi. non to
concln. 2. nume. 1. & ſeq. Expreſsè idem Afflict. in c
Neapol. q. 17. nu. 7. & 9. quo in loco dicit, regem ex
publicæ vtilitatis poſſe iuribus priuatarum perſon
præiudicare. Quod approbat S. Th. 1. 2. q. 105. art. 1.
ibi, dum dicit poteſt tamē contingere, quod bonu
abſq; tirānide filios tollat, & cōſtituat tribunos, & c
riones, & multa accipiat à ſubditis ſuis propter cōm
bonū procurandū. Item Nicol. de Lira ſuper 1. Reg
dicēs, de iure regis eſſe in neceſſitatibus propter bonū pu
blicū regni recipere bona ſubditorū. Facit ſitēt... per
Cal. in extrauag. curiarum in prærog. 210. vbi ...
gē poſſe pro publica vtilitate res vnius ſubditis aufer
illas alteris dare: ergò quemadmodum propter bo
publicum poteſt bona priuatorum capere, poterit e
eadem ratione delicta remittere non obſtante lege
tum remiſſionem prohibente.

Secundò probatur, licet enim de iure caueatur, &
conſuetudine receptum ſit, præſertim in hoc Princ
Cathaloniæ dominum regem nō poſſe remittere de
niſi ijs, qui à parte offenſa remiſſionē habent, ſiue off
in perſona ſit, vt eſt homicidiū, vulnus, & ſimilia, ſiue in
rebus, vt eſt furtum, depopulatio agrorum, & huiuſmo
de quibus nos habemus tex. in conſtitutio. Reginæ Ge
manæ conſortis, & locum tenentis generalis Regis F
dinandi 2. in curia Montiſoni anni 1512. c. 16. qua
preſsè cauetur, dominū Regem eiuſque officiales, &
barones non poſſe gratias delictorū facere: niſi parte
ſa prius ſatisfacta. Tamen nihilominus poſſunt hoc
bono publico facere pro quo homicida deliberata,
quæcunque alia crimina, & etiā damna, & intereſſe p
tis, ipſa parte inuita, atque eius conſenſu non requiſ
mittere poſſunt. Et ad id probandum faciunt doct
ſuperius allegatæ & expreſsè gl. in l. fin. C. ſi contra
vel vtil. publ. Quòd ēt ſeruatur in hoc Principatu p
meminit de duobus exemplaribus in Regio cōcilio fa
quorum vnū fuit in facto fiſci procuratoris regiæ cur
& partis inſtantis contra Bartholomæum Borras vil
ſant Boy; qui fuit relaxatus pro obſeruantia cuiuſda
miſſionis pro bono publico ſibi in vim regiorum pr
niorū factæ partis inſtantia nō obſtante. fuit dicta cō
ſio facta die 12. Maij 1584. & eſt aliud exemplum d
Decēbris 1584. in facto eiuſdē fiſci procuratoris, &
tis inſtantis cōtra Petrū Mutqui pro obſeruātia cu
remiſſionis propter bonum publicum ſibi factæ

relaxa-

Digitized by Google

:laxatus non obſtante partis inſtantia.

Prædicta tertiò probantur, quòd licet lex generaliter iſponat remiſſiones, & guidatica de certis delictis fieri on poſſe, vt ita habetur in cap. 40. Regis Ferdinandi Se undi in 3. Curia Barcinonę, quòd incipit, cominſtigant, tamen de prædictis delictis, quis guidatur, & affidatur ro pace firmanda, erit validum dictum guidaticum proter bonum publicum, quòd in his conſiſtit, ratione pa- is, quæ publica eſt. ita Fortu. Garc. in l. conuentionum. .de pact. & expreſsè Iul. Clar. in pract. crimi. quæſt. 59. erſi. Adde.

Denique prædicta iuuantur, nam quemadmodum iura icentia ſenioribus honorificentiam eſſe præſtandam liitantur, & reſtringuntur quoties de publica vtilitate ractatur: in quo caſu minor ſeniori honorem non præ- tat. de quo videndus eſt Io. de Socar. in c. ſi aliquis baro. ium. 15. in commemorationibus. Petri Alber. Atque ſic ura generaliter loquentia filium non debere occidere patrem, & ſi occidit eſſe parricidam reſtringuntur, & limitantur in caſu quo filius occidit patrem venientem ad patriam delendam, vt in l. minimè. ff. de religio. & ſump. funer. Pari quoque ratione dicimus iura prohibentia remiſſiones, & liberationes fieri delictis commiſſis ob delationem armorum limitari, & reſtringi in caſu in quo fauor boni publici verſatur.

Et non obſtat, quòd ſupra diximus dominum Regem, ac iudices omnes teneri iureiurando ad obſeruationem conſtitutionum, & aliarum legum Cathaloniæ. Etenim intelligitur dictum iuramentum eſſe præſtitum inquantum dictæ conſtitutiones, & leges ſe extendunt, & nõ vltrà quòd de ſe patet. Et cum leges quantumuis generales nunquam cenſeantur conditę, vt bono publico præiudicent per ſupra dicta. Igitur rectè concluditur argumentum, & rationem a iuramento deſumptum non debere eſſe in conſideratione, cum non ſe extendat vltrà legis intentionem, & actum ſuper quo interponitur. Et ita vidi ſemper fuiſſe ita concluſum in regio concilio. De quibus etiam vide quæ ſupra in deciſ. 8. & in deciſio. 39. dixi circa iſtam publicam vtilitatem, & de multis, quæ eius occaſione Rex facere poteſt.

ARGVMENTVM.

An quando, quis in vna prouincia delinquit, & aufugit in aliam, ſit in ea prouincia in qua degit ad requiſitionem iudicis loci delicti capiendus, & per iudicem capientem remittendus ad dictum locum delicti, vt ibi legitimis ſupplicis ſubijciatur.

SVMMARIA.

1 *Remiſſio delinquentis ad locum delicti locum habet, quando epiſtola publica fieri petitur.*

2 *Delicta puniri in loco in quo perpetrãtur, Reipublicæ intereſt.*

3 *Delicta in loco in quo commiſſa ſunt puniri debent, vt ſic fiat ſatisfactio illi iuriſdictioni, quæ læſa fuit.*

4 *Delinquentes remitti debent ad locum delicti ad hoc, quod ibi facilius reperiuntur teſtes qui poſſunt probare delictum.*

5 *Remiſſio delinquentium fieri debet ad locum delicti, vt reddita pœna ſolatium ſit damnum paſſo, & eius cognatis, & affinibus.*

6 *Remiſſiones delinquentium ad locum delicti locum habent inter præſides, & iudices prouinciarum vnum, & eundem Principem recognoſcentes.*

7 *Remiſſiones delinquentium non fiunt ne habeant locum de conſuetudine inter regna, & prouincias diuerſorum dominorum ſuperiorem non recognoſcentium.*

8 *Remiſſio delinquentium fieri debet inter iudices habentes iuriſdictiones ſeparatas, ſi ille iuriſdictiones dependentiam habent ab vno Principe, vel domino, niſi conſuetudo extet in contrarium.*

9 *In remiſſionibus delinquentium ad locum delicti, conſuetudo ſeruanda eſt.*

10 *Remiſſio delinquentium non obtinet locum inter regna, quæ ſubſunt eidem Principi ſi illa ab eodem diuerſis titulis poſſidentur, & illorum regimina in omnibus ſunt diſtincta, & ſeparata.*

11 *Delinquens ſi non remittitur ad locum loci delicti, nec punitur à iudice illum capiente, videtur hoc aduerſari legi, quæ ex ratione naturali deducitur, & quæ iubet petenti offenſo vindictam publicam ius reddi.*

12 *Conſuetudo rationabilis contra ius poſitiuum inducta tenet, & ſeruanda contra verò ius diuinum, & naturale potius corruptela cenſenda eſt, & ſic reijcienda.*

13 *Debitor fugitiuus vbique conueniri poteſt.*

14 *Remiſſio delinquentis ad locum delicti facienda eſt, quando delictum eſt adeò atrox, quòd eius impunitas pararet graue ſcandalum vniuerſali Reipublicæ, vel illius publicam pacem perturbaret.*

15 *Crimen læſæ Maieſtatis non inducitur ex reſiſtentia, & offenſione facta regio officiali, quando dicta reſiſtentia facta eſt non animo rebellandi ſe contra regem ſed tantum pro particulari odio.*

16 *Remiſſio ad locum delicti non fit pro leuibus delictis, nec pro grauioribus quando ciuiliter actum eſt.*

17 *Remiſſio ad locum delicti facienda non eſt niſi ſeruata forma §. ſi verò, quis comprehenſorum in authen. vt nulli iudi. imò captus non ſeruata dicta forma tanquam ſua libertate ſpoliatus venit in eam prius reſtituendus.*

18 *Remiſſio ad locum delicti fieri non debet ad ſolam aſſertionem requirendam, niſi de delicto conſtet, ex informatione præcedente coram iudice remittente.*

19 *Remiſſio ad locum delicti fieri non poteſt, per iudicem capientem, niſi ex ſua parte habeat aliquam iuriſdictionem in reũ vel ratione originis, vel domicilij.*

20 *Remiſſio quomodo in Cathalonia intelligatur voluntaria.*

21 *Remiſſio ad locum delicti non eſt facienda, quando timetur de aliqua violentia iudicis requirentis.*

DECISIO LXVI.

Contingit in facto, quòd cum quidam regius officialis baſtonerius, qui vocabatur locum tenens iuſtitiæ rondam faceret de nocte per ciuitatem Valentiæ, prout per regios officiales fieri ſolitum eſt ob pacem in Republica conſeruandam, & voluiſſet recognoſcere quendam hominem, qui repertus fuit eſſe Chriſtophorus Beida, & Auellaneda, dictus Belda ex lanternata, quam ei dederunt ſentiens ſe iniuriatum irruis contra dictum regium officialem, & omnes de illius comitiua, & enſe euaginato ipſum regium officialem vulnerauit, atque ab eius manibus euaſit. Poſt deinde ipſe Belda aufugiens iter arripuit verſus ciuitatem Barcinonæ huius Principatus Cathaloniæ, in qua locum tenens generalis ſuæ maieſtatis certioratus de dicto crimine quibuſdam priuatis literis ad eum per Locumtenentem generalem dicti Regni Valentiæ miſſis fecit eum capere, & regij carceribus mancipare. Et cum poſteà dictus locumtenens generalis Regni Valentiæ peteret dictum don Chriſtophorum ad ſe remitti legitimis ſupplicijs ſubijciendum, cum exhibitione copiæ illius proceſſus, fuit dubitatum, an dicta remiſſio de iure fieri deberet, vel non. Quòd cum ſequentibus videre potes.

Imperatores Romani, qui ſe totius orbis dominos aſſeruerunt cogitantes valdè vtile Reipublicæ eſſe, quòd delinquentes in vna prouincia, qui poſt crimen commiſſum in aliam ſe transferunt, vel aufugiunt debeant in ea prouincia in qua degunt capi, & poſteà remitti ad iudi-

cem prouinciæ in qua peccarunt ſupplicijs legitimis ſubijciendi duas condiderunt leges, videlicet tex. in §. ſi verò quis comprehenſorum in auth. vt nulli iud. & tex.
1 in auth. ſi verò criminis. Cod. ad leg. Iul. de adult. quibus ipſi Imperatores tanquam mundi domini, iudicibus, & præſidibus ſuorum regnorum, & prouinciarum iubent, vt quando cognoſceretur, quod delinquens in vna prouincia in alia degeret, iudex illius prouinciæ in qua crimen commiſſum eſt peteret epiſtola publica à iudice prouinciæ, in qua delinquens degit ad ſe illum pœnis cõdignis puniendum remitti, & quod illi qui publicas ſuſceperit literas periculo ſuo, & ſuo officij comprehenderet illum, & ad iudicem requirentem loci delicti remitteret. Ad id ſtatuendum pluribus fuerunt cõ-
2 moti rationibus: quarum, prima hæc eſt. Quòd maximè congruit Reipublicæ ſcelera eo in loco publicè puniri in quo fuerint perpetrata: vt ex conſpectu ſupplicij alij deterreantur, l. capitalium, §. famoſos, ff. de pœnis, clemen. 1. §. de offic. ord. c. quapropter. 2. q. 7. c. ad deliberandum de Iudæis. c. 2. de calumniatorib. idcircò, qui deliquit eſt puniendus vbi crimen commiſerit, tex. in d. §. ſi verò. quis comprehenſorum. in auth. vt nulli iud. & in §. hoc conſiderantes. in auth. vt omnes obedia. iud. l. ſi cui §. fin. ff. de accuſationib. c. ſi ille 23. q. 4. Secunda ratio eſt, vt ſic fiat ſatisfactio, offenſæ factæ illi iuriſdi-
3 ctioni in qua delinquetur. Nam abſque dubio Reſpublica illa in cuius territorio delictum eſt perpetratum ſpeciali iniuria afficitur. Vt conſtat cum magiſtratus illius maximè offenduntur; quibus conuenit prouinciam malis hominibus expurgare. Et ideò æquum eſt, quòd ijs iudicibus conueniat eorum criminum punitio, vt publica fiat vindicta, & denique, ſatisfactio illi Reipublicæ, quæ læſa fuit l. 3 & l. congruit. ff. de officio præſid. c. factæ
4 ſunt leges. diſtinct. 4 Tertia ſit ratio, quia in loco delicti faciliùs reperiuntur teſtes, qui poſſunt probare delictũ, quam in loco domicilij. Atque ita ſi ea cauſa in loco delicti examinatur faciliùs accommodius de criminis authore diſcutitur, cum aliàs difficilis eſſet criminis ꝓbatio: & ſic fieret, quòd multa remanerent delicta impunita. Quod ſatis conſtat, & notatur in dicto §. hoc con-
5 ſiderantes. Quarta, & finalis ratio erit, quòd reddita pœna ſolatium ſit damnum paſſis, cognatis, & affinibus eorum. Harum rationum meminit Iacob. à Bello viſu, in cap. Romana. §. contrahentes, nu. 110. de foro compe. in 6. §. Couar. pract. qq. c. 11. num 3. Tiber. Deci. in tract. crim. tom. 2. capit. 19. de remiſſion. reor. ad ſuos. Iudic. lib. 4.
6 Ex quibus legibus clarè, & apertè deducitur, quòd dictæ remiſſiones deliquentium ad locum delicti ipſarũ legum vigore faciendæ erant inter præſides, & iudices prouinciarũ, qui vnum, & eundem dominũ recognoſcebant, videlicet ipſum Imperatorem, patet, quia eiſdem legibus ſub pœnis tàm iudici prouinciæ in qua delictum patratũ eſt, quàm ei in cuius territorio delinquẽs degit reſpectiuè iubetur, ſcilicet vni, quòd literas publicas mittat, & alteri, quòd illis receptis reum comprendat, & ad iudicem loci delicti remittat. Atque ita fateri oportet remiſſionem delinquentis ad locum delicti inter eos tantum iudices, qui ſub Romano Imperio, & eodem dominio cõſtituti erant locum habuiſſe, & habere. Et dicit Camil. Borel. in addito, ad Bellugam. in §. ex quo prædiximus ſeptima limitatione, hãc fuiſſe originalẽ opinionem Odofredi, in auth. qua in prouincia, C. vbi de crim. agi. oport. & ſequitur eum Bal. in l. 1. C. eodẽ ti. vbi dicit, hanc opinionẽ de cõſuetudine eſſe approbatã. Sequitur Matth. de Afflic. in regni conſti. pœnã eorũ num. 68. ſub rubri. de for. bannit. & fortui. Bal. in l. 2. C. de ſeruis fugiti. Paul. de Leazar. Imo. & alij in clemen. paſtoralis, §. denique Angel in auth. ſi verò criminis, C. ad leg. Iul. de adulter. Oldrad. in cõſil. 124. Bal. in l. 2. de hæredib. inſti. Fulgo. in conſil. 149. Dida. à Couar. practi. quæſtio. c. 11. verſi. Duodecimo, Boer. in deciſio. 29. nume. 5. vol. 1. Iul. Clar. in practi. crimi. q. 38. n. 11. Tiber. Decian. in tracta. crim. titul. de remiſſ. reorum ad ſuos iudi. cap. 19. lil num. 11. tom. 2.
7 Verum poſt quam fuit diſſolutũ Romanum imperium & regna, & ciuitates cœperunt eſſe diuerſorum principum & dominorum ſuperiores non recognoſcẽtium, conſuetudo obtinuit, ne in dicta regna iam diſtincta, & ſeparata, & tanquam ſua regimina habentia fierent iſtæ remiſſiones. Vnde ſequitur, ꝙ cum iudex domicilij eſt prorſus ſeparatus, vel non recognoſcit ſuperiorẽ, vel eſt alio Principe, non tenetur remittere. Ratio eſt, quia vnus non tenetur obedire alteri. De hac conſuetudine plures atteſtantur Doctores Angel. in l. hæres abſens. nu. 5. de iudi. vbi dicit, quòd eccleſiaſtici dum de iure, & facto præſidebant adminiſtratione, & Romandiolæ vtebantur iſtis remiſſionibus, nos autem inquit illis non vtimur: quælibet ciuitas, habet ſua regimina, & non recognoſcit ſuperiorem Dicit etiam Paul. de Caſtr. in conſil. 309. volu. 2. quòd remiſſiones hodie non ſunt in vſu inter ciuitates ſubditas diuerſis dñis, neque inter illas quæ poſt ea effectæ fuerunt vnius domini. Atteſtantur etiam de hac conſuetudine Hyppoli. in conſil. 99. num. 21. Bal. in l. 2. C. de ſeruis fugit. verſicu. Sed nunquid Odofre. in auth. qua in prouincia. C. vbi de crimi. agi. opor. & eſt cõmunis opinio, & cõmuni praxi obſeruatur vt inquit Fulgoſ. in conſil. 149. col. 2. Boer. deciſ. 29. Imola in clemen. paſtoralis. de re iudi. & Bald. in cõſil. 209. volu. 2. Ex quibus apertè, & manifeſtè concluditur, quòd cum plura regna domini noſtri Regis poſt ceſſationem Romani Imperij fuerint diuerſorum Regum, diuerſorumque dominorum, diuerſas leges, vſus, conſuetudines, ſtylos, atque diuerſas fiſcalias habentes, ita vt vnum alterum non recognoſcebat, dictam quoque cõſuetudinem de non remittendo in eis inualuiſſe, & conſequenter ipſa conſuetudine attenta, in eis huiuſmodi remiſſiones locum non habere.

Nihilominus tamen nõ deſunt Doctores quos refert Cæpola in conſil. 58. nume. 2. aſſerentes, quòd licet tales remiſſiones hodie non fiant de cõſuetudine inter regna diuerſorum dominorum, fiunt tamen in terris, & ciuitatibus ſubditis eidem Principi. Atque ita cum inter plura regna nunc contra Hiſpaniæ attenta dicta conſuetudine antiqua non haberet locum remiſſio delinquentium de vno ad aliũ, ideò, quòd in eis erant diuerſi reges quorum vnus alterum in ſuperiorem nõ recognoſcebat, nunc quia dicta regna effecta fuerũt vnius tantũ Regis, videtur dicendum, huiuſmodi remiſſiones in dictis regnis fore, & eſſe obſeruanda, tàm ex diſpoſitione dictarum legum ſcilicet. §. ſi verò quis comprehenſorum: & auth. ſi verò criminis. cum maximè hoc inter iudices eidem Principi ſubmiſſos dictæ leges diſponant, quia etiam ex Bartoli doctrina in l. 1. §. 1. ff. de requir. reis in ſua diſtinctione, qui tenet, quòd quando ſunt plures iudices habentes iuriſdictiones ſeparatas, & ille iuriſdictiones habent dependentiam ab vno Principe, vt diuerſi præſides diuerſarum prouinciarum, remiſſionem delinqentis ad locũ delicti in dicto caſu obtinere locũ. In contrarium tamen eſt rei veritas, quòd imo inter dicta regna non ſint faciendæ, nec fiunt remiſſiones delinquentium. Et probatur, quia quamuis ea omnia effecta ſint vnius Principis, adhuc uiget in eis conſuetudo illa antiqua de non remittendo, ac ſi nunc eſſent diuerſorum Regum, & dominorũ, quòd ſanè nobis ſatis apertum eſt, cum non videamus has fieri remiſſiones inter regna Cathaloniæ, Neapolim, Ciciliæ, Caſtellæ, Toleti, Nauarræ, Aragoniæ, & alia plurima quæ domino noſtro Regi ſubſunt. Et propterea fateri oportet, in eis ſeruãdam eſſe dictam antiquã cõſuetudinẽ de non remittẽdo, queſitã dictis regnis à tẽpore quo diſſolutum fuit Imperium Romanorum, & cœperunt eſſe diuerſorum Regum, & dñorum: nunc q; quoad iſtas remiſſiones perinde habendum eſſe, ac ſi dicta regnã diuerſorũ Principũ eſſent. In remiſſionibus enim delinquẽtiũ ſeruanda eſt cõſuetudo, vt fatentur cõmunes ſcribẽtes, præſertim

Angel.

ingel. in l. hæres abſens de iudicijs. & in l. ſolent de custod. reor. Oldra. in conſilio. 124. in fin. vbi dicit quòd conſuetudo ſemper fuit in curia Romana, vt nũquam remitteretur, ideo ſeruanda. vt Pau. de Cast. conſil. 309. nume. vltimo, vol. 2. Fulgoſ. conſil. 124. nume. ſecundo, & conſi. 49. nume. 2. Abb. conſi. 24. & concordant in hoc omnes moderni, qui de hac materia ſcripſerunt. Et nihil refert, quòd ipſa regna fuerint effecta vnius domini poſtquam dictam antiquam conſuetudinem, qua in eis abrogatæ fuerunt illæ leges, ſcilicet. §. ſi verò quis comprehenſorum, & authent. ſi verò criminis. Quæ ratio coadiuuatur ex eo, quòd licet dicta regna fuerint effecta vnius domini, tamen quoad gubernium, quoad leges, quo ad conſuetudines, vſus, obſeruationes, ſtylos, & fiſcalias, et que in omnibus, & per omnia ſunt diſtincta, & ſeparata, ac ſi eſſent diuerſorum regum, & dominorum. tenet ita Petrus Bellu. in. §. iam ſupra. numer. 2. de propoſito, Grana. in ſuo ſpeculo. vbi dicit, dominum Regem poſſidere dicta regna ex diuerſis titulis, atque ita fatetur, quòd cum regna Cathaloniæ, Aragoniæ, & Valentiæ poſſideantur à domino Rege reſpectu diuerſorum titulorum, & non vniformiter, prout illis Imperium Romanum poſſidebat, & ſic ſint ſub eodẽ Principe diuerſo iure, ideò inter dicta regna non eſſe locum delinquẽtium remiſſionibus, nec fieri grauamen quamuis dicta de negatur remiſſio.

Sunt tamen qui dicunt rationem hanc de non remittendo inter dicta rega, quæ in antiquam ſe fundat conſuetudinem, & quam diximus originem habuiſſe à eſſatione Imperij Romani, & poſtquam regna cęperunt eſſe diuerſorum Principum non eſſe admittendam eo præcipuè, quod prorſus legi quę ex ratione naturali deducitur vt cuicũque patentius ſuum reddatur aduerſetur. Nam ſi ſumus in caſu, in quo iudex prouinciæ in qua delinquẽs degit ex defectu iuriſdictionis, ſiue rõne domicilij, ſiue originis illum reum punire non poteſt, & ex alia parte, neque remittere ad iudicem loci delicti, quia diuerſa ſunt regna, ſequeretur quòd, & delictum manebit impunitum, & offenſo vindictam publicam petenti ius non redderetur. Hoc enim iniquum videretur, quòd delinquens nec ſit remittendus ad locum delicti, nec ſit puniẽdus à iudice illius loci petenti offenſo vindictam publi-
12 cam. Igitur, conſuetudo de non remittendo nullam in dicto caſu poterit habere vim: cum vtroque caſu delictum maneret impunitum aduerſus rationem naturalem quæ nullo temporis vſu tolli poteſt. Licet enim conſuetudo induſta contra diſpoſitionem iuris poſitiui, quando rationabilis eſt valeat, non tamen valebit quando contra ius diuinum, & naturale inducitur. cap. fin. extra de conſuetu. Ergò ex his infertur, iudicem requiſitum alterius regni, vel Principatus, qui ex defectu iuriſdictionis non poteſt reum punire teneri eum ad ſuum iudicem remittere non obſtante præfata conſuetudine, quæ potius corruptela cenſenda eſſet.

Prædictæ tamen rationi reſpondendo fatemur eam eſſe veram, quando offenſus egit ad ſatisfactionem iniuriæ, & læſionis quam iure naturali tenetur offendens omnino impendere, tunc illius ſatisfactionis ipſe offendens
13 debitor eſt. Et quemadmodum ſi debitor eſſet alienius pecuniæ poſſet tanquam fugitiuus vbique conueniri, ita, & ratione ſatisfactionis potuit, apud quemcumq; iudicem accuſari, ſi remiſſioni locus non ſit ad iudicem illum, qui iure ordinario poterat ad punitionem procedere, Quod fit, vt ſic muneri iuſtitiæ, quòd à lege naturali procedit, & vbique vim habet pareatur. Et quamuis dici poſſet, hoc verum eſſe data prius habilitata in iudice, ſcilicet, quòd eſſet iudex competens illius contra quem agitur, reſpondeo, cum quo ad ſatisfactionem iniuriæ, & læſionis prædictæ iudicem verum, & competentem eſſe: quia eum ex culpa rei non poſſit offenſus eum apud proprium iudicem deferre, debitor quidem fugitiuus cenſendus eſt, & ſic hoc nomine pro dicta ſatisfactione in loco vbi inuenitur conueniri poteſt. Sed, & ſi ad pœnam criminis agatur, quæ non pertineat ad offenſi ſatisfactionem ſaltem eam, quę iure naturali ei debetur ab offendente, tunc eſt diſtinguẽdum, quod aut delictum eſt adeò atrox, vt totius vniuerſalis Reipublicæ intereſt crimen non relinqui impunitum, & in hoc caſu facienda eſt delinquentis remiſſio.

Nã quando delictum eſt ita atrox, cuius impunitas propter ſcandalum graue, exemplum inſigne, vel ſuſpitionẽ repetendi ſceleris ſit cuilibet Reipublicæ, & demq; totius orbis vniuerſali detrimentum allatura, tunc vt dixi omnino facienda eſt remiſſio, vt in proprijs, & formalibus verbis decidit Coua. pract. q. c. 11. nu. 10. & ratio eſt, quia in atrociſſimis licitũ eſt iura tranſgredi, prout ab oĩbus allegatur tenere Innoc. quis id expreſsè nõ dicat in c. de contibutio. quem ſequuntur oẽs Legiſtæ, & Canoniſtæ vt dicit Marſil. in l. 1. in prin. nu. 59. ff. ad legem Cor. de Sicar. & in cõſ. 52. nu. 16. & in l. 1. in prin. nu. 23. ff. de quæſtionib. vide quoq; Iul. Clar. in §. 1. in verſ. Sunt & c. circa ſi. delictum aũt per dictum Chriſtophorũ Belda, & de Auellaneda in perſonam dicti regij officialis, quãuis a quibuſdam prætenſum ſit fuiſſe crimen læſę Maieſt. in 2. capite, ac proinde atrociſſimum delictum, & morte multandum. Verũ exiſtimaui eos maxiopere erraſſe: cum dictũ crimen, neq; rõne vulnerũ, neq; officij potuerit dici atrox. Nã rõne vulnerũ conſtitit ea non fuiſſe le-
15 thalia rõne officij, quia nõ ideò, q̃ dicta vulnera fuerint illata regio officiali cenſetur crimen lęſę Maieſt. cõmiſſum. Nam vulnerans, vel occidens regium officialẽ non dr̃ crimen læſæ Maieſtatis cõmittere, niſi illud feciſſet animo rebellandi ſe contra dñm Regem, vel ei iniuriam irrogandi, prout tenet Bar. in l. hoſtes, nu. 15. ff. de capti. & poſtlim. reuer. Feli. & Bal. in c. quia queſitũ extr. de offic. & poteſt. iud. deleg. Cra. in conſ. 6. nu. 78. cum ſequ. Belliame. in conſ. 55. & latè Rolan. à Vall. in conſ. 1. vol. 3. per totum. At non conſtitit hoc ita fuiſſe ſequutum, ſed dictũ Beldã illud cõmiſiſſe ex particulari odio orto, contra ſagionem eiuſdẽ regij officialis deferentem in illa ronda lanternã ſumpta occaſione à lanternata, quam ei dederant. In delictis. n. ea facienda eſt interpretatio, q̃ excludat maius delictum, & includat minus, potiſſimum in fauorẽ rei: vt patet in allegationibus ſupra proximè citatis. Ex quib. infertur, dictũ delictũ non eſſe inter atrocia connumerandum; quinimmò non conſtat lege aliqua pro eo impoſitam eſſe pœnã mortis naturalis, nec reperiretur iudex, q̃ ſalua conſcientia dictũ Chriſtophorum Belda ad mortẽ condemnaret. Ergò ſi non inter atrocia, conſequens eſt, vt inter leuia delicta, crimen hoc col-
16 locetur. Et de leuibus delictis non fit delinquentis remiſſio, vt tenuerunt Cald. in c. 2. de raptor. Cyn. in auth. in prouincia. C. vbi de crim. agi opor. Collectar. in c. poſtulaſti, de foro compet. quorum opinionẽ ſequitur Capel. Tolo. q. 319. & fatetur communem Panor. in cap. fi. de foro compet. nu. 15. Idemque cenſendum eſt, quãdo crimina ſunt grauia modo actum ſit ad ciuilem pœnam, & condemnationem tunc enim remiſſio non eſt facienda ad locum delicti. quod expreſsè authores prędicti admonent. Et not. idẽ Caſſa. in conſuet. Burg rubr. 12. nu. 7. & Iacob. de Bello viſu in §. contrahentes de foro cõpet. in 6. nu. 112. Imo. poſt alios in dicta clem. paſtoralis, num. 64. & ſequitur Couar. practic. quæſt. capit. 11. numer. 7. verſic. octauo. Tiber. Deci. in tracta. crimin. cap. 19. lib. 4. titu. de remiſſ. reor. ad ſuos iudic. tomo 2. & denique omnes alij moderni eandem ſequuntur opinionem.

Præterea quamuis verum eſſet poſſe à dicta antiqua conſuetudine de non remittendo recedi, poſtquam hæc regna Coronæ Hiſpaniæ fuerunt effecta vnius domini, & eorum prǽſidentes dependentiam habeant ab vno Rege & conſequenter delinquentium remiſſionis inter ipſa regna, nunc fieri poſſe in vim, §. ſi verò quis comprehenſorum, in auth. nulli iudic. & auth. ſi verò criminis. C. ad le. Iul. de adult. (q̃ ſupra expreſsè negauimus, niſi in caſu mentionatæ atrocitatis in quo licitũ eſt iura trãſgredi)

adhuc cenſeo in caſu de quo agitur, dictæ inſtare remiſſioni de perſona dicti Belda ad regnum Valentiæ locũ non fuiſſe neceſſe, ad quod moueor ſequentibus rationibus.

17 Prima ratio eſt, quòd remiſſio ad locum delicti faciẽda non eſt, niſi ipſa à iudice dicti loci petatur adhibita, & ſeruata ſolemnitate dictarum legum, ſcilicet, §. ſi verò quis comprehenſorum, & auth. ſi verò criminis. Solemnitas autem hæc eſt, vt per literas publicas petat à iudice loci, vel prouinciæ, in qua delinquens degit, ipſum delinquentem ad ſe remitti, vt probatur in dictis iuribus ibi, Epiſtola publica vti, & prouinciæ illius iudicem, & ibi in verbis. Ille verò, qui publicas ſuſceperit literas. Et adeò cenſet Oldra. in conſ. 124. hoc eſſe verum, quòd fatetur non ſufficere priuatas literas. Tenet idem Hyppol. in pract. crimin. §. oportunè, num. 33. verſic. tu dicas. Multa enim conceduntur ad requiſitionem alterius iudicis cũ ſuis publicis literis, quæ aliàs non concederentur. vt interim. Paul. in dicto conſ. 309. in fi. volu. 1. & vide Boer. in deciſ. 29 nu. 4. Quod approbat Bal. in conſi. 409. nu. 2. circa med vol. 2. dicens, quod ſi forma, & ſolemnitas tradita in dicto § ſi verò quis comprehenſorum hoc eſt, vt iudex requirens publicis vtatur literis non ſeruatur, remiſſionem fieri non poſſe. Imò quod dicta forma nõ ſeruata captus tanquam propria libertate ſpoliatus debet in eã prius reſtitui allegat, l. quis ſit fugitiuus, §. idem Celſus. ff. de edil. edic. & cap. ex parte. extra de verb. & rer. ſignific. Et probatur, nam quando lex alicui actui imponit formam, & ſolemnitatem, deficiente illa forma, & ſolemnitate actus non valet, vt puta lex ciuilis impoſuit volentibus teſtari in ſcriptis hanc ſolemnitatem, quòd ſeptem rogentur teſtes, & quòd ſe ſubſcribere habeant, quodque ibidem eorum ſigilla apponantur, & alia fiant iuxta diſpoſitionem. l. hac conſultiſſima, C. de teſtamento qua forma, & ſolemnitate non ſeruata teſtamentum non tenet, pariter quoque dicimus, quòd poſtquam lex petentibus delinquentium remiſſiones ad locum delicti impoſuit, quòd publica Epiſtola id facerent conſequens eſt, quòd hac forma non ſeruata non debeat fieri remiſ-

18 ſio, nec facta valebit. Imò plus dico, quòd remiſſio ad locũ delicti non debet fieri ad ſolam aſſertionem requirendam, niſi de delicto conſtet, ex informatione præcedente coram iudice remittente, arg. tex. in l. interdum, §. ij-dem autem eadem ibi. dum dicit, & aut vxorem corrupiſſe, & not. in cap. 1. extr. de raptor. per Henr. Boic. in fi. ſuæ diſtinctionis, & not. glo. ordinariam in c. paſtoralis, ſuper verb. de more in fin. extr. de ſenten. & re. iudic. Oldrad. in conſ. 124. nu. 4.

19 Secunda ratio eſt, quòd ille à quo petitur remiſſionem fieri habeat aliquam iuriſdictionem in reum, puta vel ratione originis, vel ratione domicilij, vel alia ex cauſa legitima, ita videtur ſentire Aret. ex mente etiam aliorum in cap. fin. de foro compet. & ibi Felt. nu. 17. & Marian. in cap. poſtulaſti, eo. tit. num. 24. & dicit hanc eſſe communem Tiber. Decian. cap. 29. tit. de remiſ. reor. ad ſuos iudic. lib. 4 tom. 2. Rationem aſſignant ſcribentes, quia qui remittit debet aliqualem cognitionem facere ante quam remittat, quàm facere non poſſet, niſi haberet in reum aliqualem iuriſdictionem, iuxta tex. in cap. 1. de priuileg. lib. 6. Qui enim vult remittere neceſſe eſt, vt detineat perſonam delinquentis, vel quòd illum citet, vt comparêat coram iudice ad quem intendit remittere. At iſti ſunt caſus iuriſdictionales, qui exerceri non poſſunt, niſi in ſubditum, vel ratione domicilij, vel originis, vel alia ſimili cauſa. Vndè fit, quòd remiſſio tantum peti poſſit à iudicibus, qui ſunt iudices, vel ratione originis, vel ratione domicilij, vel loci delicti commiſſi, vt in dict. cap. 1. de priuil. lib. 6. Tenet hanc opinionem Hercula. in l. à Diuo Pio. §. 1 nu. 14 de re iud. & Fulg. cõſ. 149. col. 2. & Bal. incidẽter in l. ſi abducta. C. de fur. Sal. in auth. ſi verò criminis. C. ad leg. Iul. de adulter. & Grammat. in conſi. 27. num. 5.

Nec officit, ſi dicamus prædicta procedere in remiſſione neceſſaria de qua loquuntur iura allegata in §. ſi verò quis comprehenſorum, & in auth. ſi verò criminis, & non in voluntaria, & quòd neceſſaria, iuxta noſtros practicos non habet locum in Cathalonia, ſed tantum ipſa voluntaria, ac proinde ex parte iudicis requiſiti nullam ad remittendum requiri iuriſdictionem, cum voluntaria remiſſio ſponte, & ex vrbanitate procedat. Nam quamuis in Cathalonia haberet locum remiſſio merè voluntaria, & non neceſſaria debet tamen ex ſententia mea hoc intelligi præſuppoſita habilitate reſpectu iuriſdictionis in iudice remittente hoc eſt, quòd habeat iuriſdictionem in reum; nã tunc data hac habilitate habebit in ſua voluntate, an velit illum remittere ad locum delicti, vel non: quia aliàs, reus tanquam captus priuato cenſaretur poſſeſſione ſuæ libertatis ſpoliatus, & ſic malè captus, cuius ratione eſſet ante omnia in ſuam priſtinam libertatem reſtituendus. Quare non immeritò aſſerit Couar. in pract. quæſt. cap. 11. nu. 10. quòd ſiue fiat remiſſio neceſſaria, ſiue voluntaria, ſcilicet miſſa, quæ ſponte, & ex vrbanitate fit, requirit in iudice requiſito iuriſdictionem. Quod etiam, vt prædixi probatur expreſsè tex. in cap. 1. de priuil. lib. 6. vbi conſtat exemptum, qui ad locum delicti alioquin remittendus eſt, non poſſe remitti à iudice ordinario, à quo exemptus exiſtit, & eum in exemptum iuriſdictionem habeat. Et plus dico, quòd hoc, quòd dicitur in Cathalonia voluntariam remiſſionem tantum obtinere locum non eſſe intelligendum merè voluntaria, ſed tantum procedere in caſibus, in quibus lex neceſſitat iudicem ad remittendum, in quibus tunc iudex requiſitus vtetur ſuo arbitrio, an velit remittere, vel non: & hoc modo arbitratus ſum in hoc Principatu voluntariam remiſſionem eſſe intelligendam, idque in eiuſdem Principatus fauorem introductum eſſe. At quando ſumus in caſibus in quibus de iure remiſſio fieri non debet, non quidem idem ius ſtatuendum est hoc eſt, quòd ſit in ſua voluntate remittere, vel non; quia aliàs, id quod in fauorem Cathaloniæ introductum eſt, retorqueretur in eius odium. Ex quibus pauca iam concluditur, in caſibus de iure remitti permiſſis, voluntatem tunc in hoc Principatu concurrere. remiſſionem videlicet, quòd in his ſit in arbitrio iudicis velle remittere. Et in caſibus quibus de iure remiſſio facienda non eſt, eam tunc ceſſare voluntatem.

20 Tertia, & finalis ratio eſt, quia remiſſio facienda non eſt, quando timetur de aliqua violentia iudicis requirentis, eo enim caſu non eſt facienda remiſſio. vt expreſſè firmat Bald. in cap. 1. §. ſi iudex num. 3. de pace tenen. & eius violatorib. in vſib. feud. vbi expreſsè ait, non debere fieri remiſſionem, quando timetur de violentia impulſiua, & irrationabili, quia tunc iudex requiſitus nõ debet reum tradere, ideò quod non debet eſſe beccarius ſubditi ſui, quem tanquam pater debet fouere. Idem tenet Burſat. in conſi. 274. num. 5. vol. 2. qui ad propoſitum plura allegat. & Franciſ. Marc. in deciſ. Delphi. 400 nu. 9. vol. 1 & Camil. Borel. in addit. ad Petr. Belluam §. ex quo prædiximus in nona limit. Iuſtè enim timetur de violentia irrationabili. Et hoc attento motiuo, Doctores Regij Conſilij inter quos ipſe quoque vnà deliberarunt non eſſe faciendam remiſſionem de perſona dicti Chriſtophori Belda de Auellaneda ad regnum Valentiæ inſtantiã per locũtenentem generalem illius regni. Fuit enim timor violentiæ, & oppreſſionis ortus ex informatione, quã dictus locumtenẽs miſit ad locumtenentẽ generalẽ huius Principatus: in qua conſtabat, iudices criminum nedũ paſſos fuiſſe, quòd teſtes contra dictũ Chriſtophorum Belda, & de Auellaneda ſuper facto deponerẽt, ſed ẽt, quòd in ſuis dictis vltra dicerent, dictũ Belda pro illo crimine pœnam mortis naturalis mereri. Et ẽt, quia in dicta informatione inſeruerunt quoddã exemplare cuiuſdam D. Federici Valterra, qui pro multo minori crimine ab eiſdem iudicibus fuerat cum proceſſu abſenti ad mortem condemnatus. Quiſque quæſo in hac materia remiſſionis delinquentium abundet in ſuo ſenſu.

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

An quando extant ſtatuta, ſeu decreta cõſtituentia præmium capientibus delinquentes, officiales capiendo illos gaudeant dicto pręmio.

SVMMARIA.

Officialis capiens bannitum non conſequitur præmium ſtatuto capientibus bannitos, ſeu malefactores promiſſum.
Officiales ex debito officij delinquentes capere tenentur.

DECISIO LXVII.

IN hoc Principatu Cathaloniæ ſolent ſemper illius præſides emittere præconia, quibus capientibus delinquentes certum promittitur, & conſtituitur præmium. Euenit. N. Regium officialem quendam cepiſſe delinquentem, & eum poſuiſſe in manibus, & poſſe regiæ curiæ, & ideò petijſſe in vim dicti regij præconij præmiſſum ſibi dari, & tradi fuit tamen dubitatum, an illi ex quo erat regius officialis dictum præmium deberetur.

Hoc dubium decidit Bart. in l. 3. §. verum, ff. ad ſillani. vbi dicit, quòd pretor capiens bannitum non habet præmium ſtatuti, quòd habuiſſet priuatus. In eadem eſt ſententia & opinione Boſſi. in titul. de captura nu. 76. quos etiam ſequitur Iul. Clar. in pract. crimi. quæſt. 29 verſic. Ceterum inquiens, dictum præmiũ a præconio, ſeu ſtatuto propoſitum officiali regio delinquentem capienti nõ deberi: cum illud ex debito, & neceſſitate officij ſui facere teneretur. Et ita ſeruat Regium concilium, quamuis aliquando, per viam gratię prouinciæ præſides aliquibus regijs officialibus, dictum præmium concedant.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an debitor fiſci, qui non eſt ſoluendo poſſit cedere bonis.

SVMMARIA.

Cedere bonis non poteſt debitor fiſci regulariter, neque vti ceſſionis priuilegio.
Ceſſio bonorum non admittitur contra fiſcum, quando pœna pecuniaria deſcendit ex delicto ſed fit commutatio in corporalem ne delictum maneret impunitum.
Et an fiat commutatio ſi ea pœna ſit ſatisfactio damni proximo illati? & quomodo intelligatur vide ibi.
Pœna pecuniariæ in corporalem commutatio non fit, quando pecunia ſoluenda non eſt pœna ex parte rei, qui ſoluendo non eſt.
Cedere bonis non poteſt debitor ex delicto, ſiue ſit debitor priuatorum, ſiue fiſci imo dum non eſt ſoluendo debet luere in corpore.
Commutatio pęnæ pecuniariæ parti priuatæ debitæ in corporalem fieri non debet, niſi parte priuata petente. Et quid ſi pars non vult conſentire, & reus non eſt ſoluendo, vide ibi.
Pœna pecuniaria debita fiſco, & deſcendens ex delicto, ſi debitor non eſt ſoluendo committatur in corporalem etiam nolente reo a priuato.
Ceſſio bonorum admittitur contra fiſcum, quando debitor eſt ex contractu, ſi tamen non latitat, ſed venit confitendo debitum, quòd ob inopiam ſoluere non poteſt.
9 *Debitores, qui cedunt bonis poſtquam iurarunt eos non eſſe ſoluendo debent iuxta, l. huius Principatus publico præconio publicari, & ratio quare vide ibi.*

DECISIO LXVIII.

FActi ſpecies eſt, quòd N. qui detinebatur captus in regijs carceribus fuit traditus idoneæ manuleutæ cum reincidentia ad pœnam dicamus ducentarum librarum. Quidam. G. fideiuſſit pro illo, & promiſſit infrà tempus præfixum repræſentare illum, aut ſoluere dictam pœnam. Euenit, quòd dictus. N. reus, & principalis noluit ſe repræſentare, & quòd ideò dictus G. fideiuſſor tanquam fiſci debitor fuit captus. & regijs carceribus mancipatus. Qui. G. poſtea cum non eſſet ſoluendo fecit ceſſionem bonorum, fuit dubitatum an dicta bonorum ceſſio admittenda eſſet. Quid iuris ſit vide infra.

1 Scire in primis oportet, regulam eſſe fiſci debitorem non poſſe cedere bonis, neque vti ceſſionis priuilegio ita Socin in regul. 46. in verbo. cedens bonis, num. 8. vbi allegat tex. in l. 2. C. de exactorib. tributis lib. 10. & in l. ſacri legij, §. ſi in fin. ad leg. Iul. peculatus Bernar. Diaſi in regula 24. Guido Papæ, in deciſ. 251. nu. 3. atque Boer. in deciſio. 341. per totum.

2 Ipſe tamen hac in re puto eſſe diſtinguendum, quòd aut id, quòd fiſco debetur eſt pœna pecuniaria, quæ deſcendit ex delicto, & tunc ſi datur impotentia ſoluendi non admittitur ceſſio bonorum, ſed potius debet fieri illius pœnæ pecuniariæ commutatio in corporalem ne delictum remaneret impunitum, per regulam, qui non habet in ære luat in corpore, per tex. in l. ſi quis id quòd, & ibi Iaſ. num 27. ff de iuriſdictio. omn. iudi. vbi expreſſe textu. videtur hoc idem ſentire ibi in verbis. Et in eos, qui inopia laborant corpus torquendum eſt, ita Ioann. Faber. in §. ſi. nume. 4. inſt. de actio. vbi expreſſe inquit, quòd quando quis eſt debitor ex delicto, & non eſt ſoluendo, pœna pecuniaria conuertitur in corporalem, tenet idem Iaſon. in eodem §. numero 13. Sancet. in l. 1. num. 7. C. qui bon. cedere poſſ. Et hanc facentur communem Alberi. in rubr. qui bonis cedere poſſ. & Capola. in conſil. 9. Quæ communis opinio, approbatur per tex. in l. 1. § fin. ff. de pœn. ibi in verbis, vt eis qui pœnam pecuniariam agentes deludunt coertionem extraordinariam indicant, concordat tex. in l. fi. ff. de in ius vocan. & tex. in l quicunque. C. de ſeru. fugitiu. ibi. Quòd ſi ad prædictam pœnam ſoluendã is, qui ſuſceperit minimè ſufficiat; æſtimatione competentis iudicis caſtigatio in eum procedat. Quòd quidem intelligendum eſt de caſtigatione corporali prout glo. in verbo caſtigatio ita exponit, probat idem tex. in l. fi. C. de ſepul. viol. quo in loco prouidetur, ne quis ſepulchra defuncti propter eius debitum audeat impedire ſub pœna quinquaginta librarum, & ſi contra fecerit, nec poſſit dictas quinquaginta libras ſoluere debet luere in corpore, deniq; probat idem text. in l. qui hæredes, ff. de incend. ruin. nau. ibi, aut noxam ſarcire iubetur, aut ſi minus idoneus ſit, leuius caſtigatur. Et ſic patet, quòd cum in dicto caſu debeat fieri commutatio pœnæ pecuniariæ in corporalem ne delictum maneret impunitum, ceſſionem bonorum factam à reo admittendam non eſſe. Et ita fuit deciſum in concilio Neapol. atteſtantur Vincent de Fran. in deciſ. 58. & facetur idem in deciſ. 50. Quæ non tantum procedunt, quando quis ob crimen pecunia mulctatur in veram, & propriam delicti commiſſi pœnam, ſed etiamſi ea pœna ſit ſatisfactio damni ipſo crimine proximo illati, ſi quidem ea pena alterius reſpectu ſit intereſſe damni illati, tamen reſpectu delinquentis culpam vera, & propria pęna eſſe cenſetur, & ob id in corporalem mutatur prætextu iopiæ, vt ex textu,

notab.in cap.finem litibus, extrà de dolo, & contuma.&
eſt glo. in cap. reprehenſibilis in verbo proprium, extrà
de appellationib. Panor.in dicto c. finem litibus, num. 5.
vbi commendat illum text. eſſe menti tenendum contra
opinionem quorundam dicentium, commutationẽ pœnæ
pecuniariæ ad corporalem non fieri, niſi quãdo pecunia
veniebat applicanda fiſco, vt nota. per Innoc.in c. Odo-
ard.de ſolutionib.& tamen dicit, dictum c. finem litibus,
eſſe tex. rotundum in contrarium. Et plus dicit per illum
text. probari hanc commutationem poſſe fieri, non ſolũ
cum pœna ſoluenda eſt pœna ex parte vtriuſque, ſed etiã
cum ex parte rei eſt pœna, & ex parte actoris debentis re
cipere eſt intereſſe. Nam actor in caſu illius c. petebat
expenſas non vt pœnam, ſed vt intereſſe, reus verò ſoluit
vt pœnã, & cum reus non habeat dictam pecuniam, po-
4 teſt fieri dicta commutatio. Secus verò vbi pecunia ſoluẽ
da non eſt pęna ex parte rei qui ſoluando non eſt, quoniã
tunc non fit commutatio, ſed expectatur reus, qui non
eſt ſoluẽdo donec peruenerit ad pinguiorem fortunam,
per tex.in cap. Odoardus de ſolutio. quem tex. Panor. di-
cit, ita eſſe intelligẽdum, ſequitur Boer. in deciſ. 349. nu.
11. vbi dicit, ita fuiſſe concluſum in curia pro quodã mer
catore Pariſienſe ratione cuiuſdam contractus fraudu-
lenti. Ex quibus apertè infertur, quòd quando quis eſt de
5 bitor ex delicto, ſiue ſit debitor priuatorum, ſiue fiſci, nõ
poteſt cedere bonis ne delictum maneat impunitũ: imò
cum non ſit ſoluendo debet luere in corpore. ita Angel.
6 in §. fin. no. 5. inſtit. de actioni. Quòd ſanè intelligendũ
eſt, parte priuata conſentiente, quòd fiat dictæ pœnæ pe-
cuniariæ commutatio in pœnam corporalem. Non enim
debet fieri dicta commutatio licet pœna pecuniaria de-
ſcenderet ex delicto, niſi actore conſentiente, vt proba-
tur in leg. fi. ff. de in ius vocan. Iaſ. in l. ſi quis id quòd nu.
28. ff. de iuriſdictio. omni. iud. Bald. in l. quòd ſi minor. §.
ſi ſeruus. ff. de minori. Panor. in cap. Odoard. numer. 5. de
ſolutio. Felin. in cap. ad deliberandam. num. 3. de iudæis,
Et eſt ratio, qqia in manu partis inſtantis cui omniſto ve-
nit pœna applicanda eſt expectara ſuum debitorẽ ſi per-
uenerit ad pinguiorem fortunã. Et ideò victa pars in-ſtãs
poteſt dicere, quòd non vult, quòd dicta pœna pecunia-
ria conuertatur in corporalẽ, ne eius actio extingueretur
vt in leg. ſi vnus, §. ſi ante iudicem. ff. de iniurijs. & in leg.
diuus in fi. ff. de iure patro. ita Paul. de Caſt. in l. fi. num. 3.
ff. de in ius vocan. & Innocen. expreſſè in dicto cap. Odo-
ardus de ſolutionib. maximè, quia inuita parte aliud pro
alio ſolui non poteſt. l. 2. ff. ſi cert. peta. Sed poſſet dubita
ri, quid ſi pars priuata, quæ inſtat non vult conſentire,
quòd fiat dictæ pœnæ commutatio, & reus non eſt ſoluẽ-
do, an tunc admittenda ſit bonorum ceſſio, taliter, quòd
reus inuita parte veniat relaxãdus, vel an dicta parte in-
ſtante ſit dictus reus retinendus in carceribus donec ſol-
uat. Hoc dubio reſpondet Paul. de Caſt. in l. fi. nu. 3. ff. de
in ius vocan. dicens, hoc eſſe iudicis arbitrio relinquẽdũ,
ne talis reus, qui non eſt ſoluẽdo moriatur in carceribus.
Ea prædicta ſunt vera, quando pœna, vt diximus priuato
accuſatori applicatur; non quando fiſco: quia ſi ea fiſco
adiudicetur mutatur in corporalẽ, etiam nolente accu-
ſatore, vide Couar. var. reſolut. cap. 1. nu. 8. verſi. Hæc ve-
rò commutatio. lib. 1. Aut quis eſt debitor fiſci ex aliquo
8 contractu, vel quaſi pręter quam ex cauſa prædicta, & in
hoc caſu Cyn. in l. 1. C. qui bon. cedere poſ. & Bar. in l. ſa-
crilegij. ff. ad leg. Iul. pecul. diſtinguũt, quòd aut debitori
fiſci eſt contumax, & non põt cedere bonis, vt in l. nemo,
de trib a ctio. li. 10. C. Aut eſt tñ moroſus ratione pauper
tatis, & tunc poſſit, vt in l. 2. & 3. C. qui bon. cedere poſ.
Hęc tamẽ non in totum Saliceto placent in d. l. 1. num. 7.
C. qui bon. ced. poſ. quia inquit, debitorem confitentem,
debitũ, & contumacem in ſoluendo poſſe cedere bonis,
vt in dictis. ll. & dicit clarius probari. in §. item ſi quis, in-
ſtit. de ſocieta. atque ideò Cynum, & Bartolum in prædi-
cta diſtinctione intelligendos eſſe de contumaciter lati-
tante, & nõ veniente nec debitũ confitente. Cuius Sali-
ceti ſententiam, & opinionem approbo in hoc, quòd cũ
fiſci debitor ex contractu non latitet, imò veniant, & de
bitum confiteatur, poſſit ob inopiam, & difficultatem ſol-
uendi cedere bonis. Hæc eadẽ regula, quòd quando de-
bitum deſcendit ex contractu, & debitor non eſt ſoluẽdo
ſit ad bonorũ ceſſionem admittendus probatur ex. l. 1. &
per totum, ff. & C. de ceſſio. bono. & in ſpecie ita decla-
rant Bal. & Caſtr. in l. fi. de in ius vocan. Imo & Canoni-
ſtæ in c. Odoardus, extra de ſolut. Iaſ. in §. pœnales, num.
41. inſt. de actio. per tex. in l. nemo. carcerẽ C. de exact.
lib. 10. & glo. in c. ſi res. 14. q. 6. & in reg. peccatũ in pr.
de reg. iur. in 6. Soc. in reg. 81. in prima fallen. vide etiam
Proſper Farina. de delict. & pœnis. q. 26 num. 52. Hanc
eandem ſententiam, quòd debitor fiſci ex contractu poſ-
ſit cedere bonis, & quòd in eo non habeat locum regu-
la, quòd qui non habet in ęre luat in corpore approbat
Vincentius de Franchis in deciſi. 507. nu. 3. cum ſequen-
tibus, vbi ponit caſum in fideiuſſore delinquentis, qui
promittit præſentare illum ſub certa pęna. Nam ſi fide-
iuſſor dictũ reum non præſentauerit, & conſequenter in-
ciderit in pęnam, pro quo tanquã pro debito fiſc alter
captus, poteſt nihilominus ipſe cum non eſſet ſoluendo
cedere bonis, & ad hoc ceſſionis bonorum beneficiũ
admittendus: quia iura denegantia beneficium prædictu
debitori ex cauſa ex delicto deſcendente loquũtur in eo-
dem debitore delinquente, & condemnato ad pœnã pe-
cuniariam, ſeu intereſſe, pro pœna delicti, per eum com-
miſſi, non autẽ in alioqui non deliquit, & qui eſt conde-
natus non in pęnam delicti, ſeu pro contrauentione fide-
iuſſionis, per aliũ commiſſa, & fuit ita cõcluſum in regia
audientia me exiſtente relatore die 26. Octobris, 159
cauſa nobilis Honofrij Alentorn. contra Paulum Ga
droguerium ciuitatis Barcinonæ. Atque ita cũ G. ſit de
bitor fiſci ex contractu fideiuſſionis, per eum factæ, &
latitauerit, ſed ſponte venit confitendo debitum mei
concludendum eſt, dictum G. addictam bonorum ceſſio
nem fore, & eſſe admittendum, & ſic fuit in Regio Con-
cilio concluſum in contingentia facti.
9 Sciendum tamen eſt, quòd debitores, qui addictam
bonorum ceſſionem admittuntur, poſtquã iurarunt eos
non eſſe ſoluendo debent publico præconio tubarũ, per
ciuitatem, vel locum in quo iurauerint publicari, quod
iurarunt ſe non eſſe ſoluendo, vt de cætero nemo inuia
decipiatur, ita fuit diſpoſitum, per Sereniſſimum Rege
Iacobum. 2. in 3. Curia Barcinonæ c. 16. in vol. conſtit.
ſub tit. [de aquells qui fan ceſſio de bens.] Quia publica-
tione non ſolum locum habet in fiſci debitore, verum
etiam in quocunque alio cuiuſcunque perſonæ priuatæ
bonorum ceſſionem faciente, prout ita fuit dictum, &
deliberatum in regia audientia.

ARGVMENTVM.

In quo quęritur, an captus pro delicto poſſit recomendari, & detineri, pro debito ciuili.

SVMMARIA.

1 *Captus, pro delicto poteſt pro ciuili, & pecuniario debito recomendari, quando breui dilatione poſſet eſſe conſultum creditori.*

2 *Captus pro delicto non poteſt recomendari, quando recomendatio eſſet impeditiua executionis.*

DECISIO LXIX.

VIdi contigiſſe de facto in Regio Concilio, quòd dum legebatur proceſſus cuiuſdam hominis capti, vt illius cauſa expediretur comparuit N. in dicto regio concilio, & cum ſupplicatiune aſſeruit, dictum hominem captum eſſe illi cum inſtrumento guarentigiato in centum libris obligatum, & ideò petijt illum pro dicto debito in dictis Regijs carceribus recomendari. Fuit dubitatum an dicta pretenſa recomendatio locum haberet. Et quid iuris ſit vide infra.

Legitur in l. 1. C. de bon. proſcripto. quòd licet ſeruus capitaliter damnetur, non tamen peculium domino aufertur, imo executio differtur, donec ab eo domino accelerant i ratio adminiſtrationis reddatur. Meminiſſe inquit oportere, dominum ioſtare, vt id velocius fiat, vt vt pœnę ſuæ reddi poſſit, per quem tex. infert Bart. in l. ſi quis ſeruus. §. qui exhibendi num. 4. ff. de cuſtod. & exhibitio. reor. quòd captus pro delicto poteſt recomendari, & detineri pro debito ciuili, quando dicta breui dilatione poſſet eſſe conſultum creditori, & ſecus eſſe quando dicta breui dilatione non poſſet eſſe cõſultum: ſed quòd dicta recomendatio eſſet impeditiua executionis criminalis. Huius autem ſententiæ ratio deſumi poteſt ex l. cum reis. C. de pœnis, qua cauetur crimine liquidato, ſẽtentiam differri non debere, concordat tex. in l. ſi quis fortè, ff. eod. tit. vbi damnatus ad mortem non debet vltra audiri quicquid is dicere velit, licet etiam de ſalute Principis ſe dicturum dicat. Hincque Salicet. dicit in d. l. 1. de bonis proſcript. capitalem ſententiam debere velociter executioni mandari, & non differri exceptis caſibus enarratis per Salicetum in d. l. cum reis. C. de pœnis, in quibus etiam, vt ſupra diximus velocius eſt agendum per dictum l. 1. C. de bon. proſcrip. Et ita video practicari in noſtro Cathaloniæ concilio. dictas recomendationes non impedire, nec retardare executionem ſententiæ criminalis, niſi breui, vel modica dilatione poſſet creditori eſſe conſultum.

Quæ procedere, & vera eſſe exiſtimo in pœnis quarum executio non redundat in ſolatium ipſius condemnati, vtputà, quando quis ad mortem, aut ad regias triremes, vel ad deportationem condemnatur, aut alia pęna valdè corporis afflictiua, in quibus ſi breui dilatione poſſet eſſe conſultum creditori tenet recomendatio, ſed non ita quòd poſſet eſſe, nec dici impeditiua executionis ſententiæ criminalis, vt ſupra probatum extat. Attamen vbi executio pœnæ impoſitę eſſet magis ſolatium condemnato debitori, quàm ſi ipſe detineretur recomendatus pro debito in carceribus, vtputà quando quis condemnatur ad exilium: cuius pœnę executio liberat ipſum debitorem cum effectu à ſuis creditoribus propter difficultatem, ſeu verius impoſſibilitatem conueniendi eum, in hoc caſu, puto dictam recomendarionem poſſe ſuſpendere executionem ſententię exilij à prouincia quoſque reus condemnatus ſuis ſatisfecerit creditoribus ne dictę pœnę executio ſit magis reo debitori ſolatium, quã pœna. Nam omnia iura diſponentia, quod poſt condẽnationem criminalem non debet executio differri, & quod creditoribus detur limitatum, ſeu modicum tempus ſunt in odium condemnati, vt luat pœna in dicta l. 1. Cod. de bonis proſcrip. ibi in verbis velocius fiat, vt pœnæ ſuę reddi poſſit, & ideò non debet ſumi, nec interpretari in eius fauorem, & commodum. De his memini in alia deciſione ſupra 22. in qua dixi, ita fuiſſe concluſum in regio concilio pro maiori parte votantium die 27. Octob. 1557. in facto fiſci procuratoris regiæ curiæ contra Valaſcum de Torres, qui condemnatus ad exilium fuit repertus recomendatus pro ſecuritate iudicij ex cauſis mercantilibus.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an carceratus relaxatus, ideò quòd vicit in tortura, poſſit ſuperuenientibus contra eum nouis indicijs, & probationibus, quibus conſtet de illius delicto, iterum capi, & puniri pro modo delicti.

SVMMARIA.

1 *Reus tortus vincens in tortura abſoluendus eſt tantum rebus ſic ſtantibus, & non quo ad noua indicia nouaſque probationes poſteà ſuperuenientes, & hoc eſt verum iuxta conſuetudinem aliquorum regnorum.*

2 *Reus tortus, & qui vicit in tortura nedum purgauit omnia indicia contra ſe exiſtentia, ſed ẽt diffinitiuè abſoluendus eſt.*

DECISIO LXX.

CApſus eſt, Ludouica Caſtellona vxor P. Caſtello Aggricolę loci, &c inquiſita de nece perpetrata in perſonam viri ſui fuit capta, & regijs carceribus mancipata. Quam poſteà Regium conſilium præcedentibus legitimis, & ſufficientibus indicijs quæſtionibus, & tormentis ad eruendam veritatem ab eius ore ſubiecit. Verum quia vicit in tortura, fuit à carceribus relaxata iuxta glo. in l. edictum, in verbo efficaciſſimas, ff. de quæſtion. & prout ſimilibus ſemper fieri ſolicitum eſt. Euenit poſteà, quòd homicidę fuerunt capti, & confeſſi ſe de mandato eiuſdem Caſtellona homicidium prædictum commiſiſſe, perpetraſſe, ob quòd fuerunt laqueo, per collum furca ſuſpenſi, & ſic ſuperuenerunt contra dictam Caſtellonã nouæ probationes, quarum vigore, fiſci procurator regię curiæ fecit iterum illam capi, vt pro dicto homicidio legitimam ſubiret pœnam. Fuit tamen dubitatum, an iterum contra eam ſuperuenientibus nouis probationibus poſſet ratione dicti delicti procedi, attento, quòd pro eodem torta; & quia vicerat in tortura fuerat relaxata; & an dicta relaxatio haberet vim ſententiæ deffinitiuę abſolutoriæ. Et quid iuris ſit vide infra.

1 Iodocus in practica ſua criminali eã capitu. 40. refert, receptum eſſe in praxi, quòd ſi reus in tormento ſingula conſtanter negauerit, nullaque interrogatorum fateri voluerit, reducitur iterũ ad carcerem vbi 10. 20. aut 3. diebus ampliuſque, aut minus pro iudicis prudentia ſeruatur; an forſitan alia noua indicia aliundè ſint euentura. Quæ ſi non delata fuerint è carcere, & ex omnibus vinculis liberatur, priſtinæque libertati, qua ante capturam fruebatur reſtituitur, & dimittitur quouſq;, hoc eſt denuo in iudicium accerſatur ſine ampliori, & plenaria abſolutione. Ex cuius dicto colligitur, de conſuetudine in praxi receptum eſſe, reum probantem innocentiam ſuã per torturã hoc eſt, per negationem in tortura factam abſoluendũ eſſe ſtantibus rebus, prout ſtant; & non deffinitiuè: adeò, quòd ſi deinde ſuperueniant noua indicia, de nouo contra eum proceditur. Hanc eandem practicam obſeruari in Hiſpania atteſtatur Dida. à Couar. lib. 1. reſol. c. 1 poſt nu. 8. vbi inquit, in criminalibus praxim admiſiſſe, actore non probante reum tantum eſſe abſoluendum ab obſeruatione iudicij, vt ex nouis indicijs, nouiſque probationibus, iterũ poſſit illud crimen deferri tractariq; in iudicio quaſi Reipublicæ expediat ita id fieri ad punienda ſcelera, & effugiẽdas delatorũ præuaricationes. Idq; ẽt obſeruari in Gallia fatetur Ign. in repet. §. nõ alias poſt. nu. 180. & Rebuf. in prœmio conſti. Franciæ gl. 6. num. 118.

a Tamen quicquid praxis in prædictis locis obſeruet, ipſe exiſtimo, eum qui per torturam omnia iodicia contra ſe exiſtentia purgauit de iure eſſe deffinitiuè abſoluēdum, tanquam ſi ipſe puram veritatem dixiſſet. ita atteſtatur Alber.in l. edictum num.2.ff.de quæſt.per glo. in d.l.edictum.in verbo efficaciſſimas per quam glo. dicit, totum mundum ita tenere. Et ſic inqnit, quòd probationes, & indicia purgantur per torturam adeò, quòd amplius non nocent torto. Firmat idem Nicola. Boer. in deciſ.163.nu.12.vbi dicit, quòd adeò indicia per torturam ſunt purgata, ꝙ dicta tortura repeti non poteſt, etiā quod eſſent plura vehementiſſima indicia, vel probationes, ex quibus poſſet eſſe condemnatio. ita ēt tenet Salicet.in l.ea quidem. C.de accuſ.& in l.ſi quis adulterij.C. ad leg.Iul.de adulter.& in l. ſi quis, C.ad legem Iul.Maieſt.in vltima quęſt.vbi ſubdit, quòd debet dari abolitio hoc eſt circunduci proceſſus, vel abſolui ab inſtantia. Quod dictū ab Alex.in l.vnius.§.& quoniam. ff. de quæſtionib.commendatur; quia ex quo reus nihil confeſſus eſt cenſetur purgatus quaſi puram veritatem dixiſſe videatur. vt in d.l.ędictum.& ibi glo. allegans Tullium in Topicis; licet aliqui intelligant, quando contra tortū pręcederent ſolum indicia, & non plenæ probationes: quia tunc tortura oon pugnaret à pluribus probationib. ꝙ videtur ionuere glo.in l.1.C.de quæſt.in verſ.inuidioſa, circa mediū. Attamen Albe.& Boer. in præfatis locis atteſtantur gl.illam loqui de tortura teſtium, & non criminoſi: & ſic ad rem noſtrā minimè facere, vt ēt fatetur Gramm.in deciſ.8.poſt nu.9. Vide quoque Iul. Clar. in pract.in q.64.in verſ. Illata.reo. Et ſecundum hāc vltimam opinionem fuit concluſum in Regio concilio die 5. Aprilis 1585. in fauorem dictæ Aaſtellona.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an ſententia lata contra vniuerſitatem, ſeu illius Syndicum afficiat omnes dictæ vniuerſitatis, quāuis citati nō fuerint, nec in ſindicatu firmauerint, vt ſic ſciatur, an dicti ſingulares contraueniendo ſententiæ delinquant, & poſſit procedi contra eos in vim vſatici Barcinonæ incipientis. Iudicium in curia datum.

SVMMARIA.

1 *Vniuerſitas, & ſingulares adeò diuerſa ſunt, vt id quod debetur vniuerſitati ſingularibus non debeatur. Et vide ibi in quibus idem repræſentent.*

2 *Vniuerſitatis ſingulares contractando de per ſe, & non cōgregato concilio non nocent vniuerſitati: & illa quæ agunt dicuntur eſſe ſingulorum, vt ſingulorum.*

3 *Vniuerſitatis iura in quibus ſingulares non participant dicūtur eſſe ipſius vniuerſitatis, vt vniuerſitatis.*

4 *Vniuerſitatis, vt ſingulorum eſſe dicuntur illa, quorum commodum, vel damnum ſpectat, tàm ad vniuerſitatem, quàm ad illius ſingulares.*

5 *Sententia lata contra ſingulares in his, quæ ſunt ſingulorum, vt ſingulorum non afficit vniuerſitatem, ſed ſolum ſingulares in cauſa citatos.*

6 *Vniuerſitatis ſingulares non citantur in cauſa, quæ tangit vniuerſitatem, vt vniuerſitatem, & ſic ſententia in dicta cauſa lata non exequitur contra ſingulares.*

7 *Vniuerſitatis ſingulares non citantur in cauſa, quæ eſt vniuerſitatis, vt ſingulorum, quamuis intereſſe ſit ſingulorum, ſed ſufficit, quod citentur iurati, vel eorum ſindicus.*

DECISIO LXXI.

FActi ſpecies hęc eſt, ſindicos vniuerſitatis loci de la Roca Comitatus Roſſilionis fu[illegible] ſententia regia condemnatus ad manutenendum, & conſeruandum Abbatem, & monaſterium ſancti Geneſij de Fontanyes in poſſeſſione, ſeu quaſi paſcendi beſtiarũ groſſa, & minuta dicti monaſterij in termioo eiuſdem loci, tàm in montaneis, quàm in planis. Et poſt deductam dictam Regiam ſententiam in executionem, euenit, quòd dum dictus Abbas, & monaſterium ſeu beſtiaria, depaſcendi cauſa in dicto termino haberent baiulus, & nonnulli ſingulares eiuſdem loci vnum ex animalibus iugularunt, & alios pignorarunt impediendo, & perturbando præfatis Abbati, & monaſterio ademptiuium, & dictam poſſeſſionem, ſeu quaſi depaſceodi dicta beſtiaria. Et qoia dictus baiulus, & ſingulares non fuerant in cauſa citati, nec firmauerant in ſindicatu, fuit dubitatum, an ideò viſi fuerint contraueniſſe dictæ Regiæ ſententię & an poſſet contra eos procedi criminaliter, & per viam proceſſus regalis in vim vſatici. Iudicium in curia datum. Quid autem iuris ſit vide infra.

1 In facto propoſito cauſa, & ratio dubitandi fuit illud quod notatur, ex.l.ſicut municipium, in princip.ff.quod cuiuſque vniuerſi. & ibi per Doctores, ſcilicet, quòd aliud eſt vniuerſitas, & aliud ſinguli, adeò, vt id quod vniuerſitas debetur, ſingularibus non debeeur, nec quod vniuerſitas debet, ſinguli debent,, vt in eadem l.in verſic. Sed quod, & in verſic. nec quod. Quare cum ex his conſtet hęc eſſe diuerſa, rectè infertur ſententiam Regiam contra vniuerſitatem, ſeu illius ſindicum latam, non cenſeri latam contra illius ſingulares, & conſequenter prædictos ſingulares contraueniendo dictæ ſententiæ non delinquere, neque incidere in pœnas dicti vſatici. Iudicium in curia datum.

Sed his non obſtantibus in caſu propoſito veritas eſt in cootrarium pro cuius declaratione nos oportet prius 2 diſtinguere quòd quędam ſuot ſingulorum, vt ſingulorum, & non vt vniuerſitatis, hoc eſt, quia tangit ſingulares, vt ſingulares tantum, vt ſunt contractus, deliberationes omnes, & determinationes ſingulorum hominum alicuius vniuerſitatis factę ſine congregatione & qua concilijs vniuerſitatis modo, & forma ſolita. Item, & cauſę motę per omnes ſingulares dævoiuerſitate, ſine deliberatiooe concilij. Qui contractus, deliberationes, & determinationes, cum non ſint factę conſiliariter non nocent vniuerſitati, neq; alijs ſingularibus de nouo venientibus, & habitatoribus in dicta vniuerſitate, ſed ſolū illis, qui interfuerunt, & conſenſerunt in dictis contractibus, & deliberationibus, & eorum ſucceſſoribus. Et in hoc caſu procedit regula, quod aliud ſūt vniuerſitas, aliud ſinguli. Et ſic debitum ſingulorū non eſt debitum vniuerſitatis, nec quod debetur ſingularibus oon debetur vniuerſitati.

3 Quædam verò ſunt vniuerſitati, vt vniuerſitatis iura, hoc eſt, quę tangunt vniuerſitatem, vt vniuerſitatem, & ſunt illa, quorum commodum, vel damnum pertinet ad ſolam vniuerſitatem, vt ſunt iura, impoſitiones, vectigalia, redditus, deueſia, priuilegia, & immunitates vniuerſitatis, in quibus ſingulares vniuerſitatis in aliquo non participant, & ideò bona, nec debita vniuerſitatis, non ſunt ſingulorum: & in hoc caſu etiam vera eſt regula, quòd aliud ſunt vniuerſi, aliud ſinguli, vt in dict. l. ſicut municipium, ff.quod cuiuſque vniuerſi. iūcta ibi glo. in verbo non debetur.

4 Quędam denique ſont vnioerſitatis, vt ſingulorum, & ſunt illa quorum commodum, vel damnum ſpectat, tam ad vniuerſitatem, quàm ad omnes ſingulares dictæ vniuerſitatis, vt ſunt immunitates hominum alicuius vniuerſitatis à ſolutione læidę, vel alterius vectigalis, vt ſunt etiam nemora, ademptiuia, paſcorum, aquæ, vel ligno-

lignorum, & ſunt etiam priuilegia tenendi mercatum, vel feriam,& hijs ſimilia, & in his non procedit regula, quòd aliud ſunt vniuerſi,aliud ſunt ſinguli,imò vniuerſitas,& ſinguli idem ſunt.

5 Ex prædictis reſultat deciſio ad noſtrum caſum; quia dicimus,quòd quando res eſt ſingulorum vt ſingulorum, & mouetur cauſa contra ſingulares, ſunt citandi omnes ſingulares,& non iurati,nec ſindicus vniuerſitatis,& ſic fit,quòd ſententia lata contra ſingulares non afficit dictam vniuerſitatem,nec ei nocet,ſed ſolum ſingularibus citatis, & non alijs ſingularibus qui poſteà incolæ fiunt
5 eiuſdem vniuerſitatis. Si verò cauſa ſit vniuerſitatis vt vniuerſitatis tunc non citantur ſingulares:quia nõ intereſt illorum,& ſententia lata contra ipſos non noceret vniuerſitati,ſed ſolum ſunt citandi iurati, aut ſaltem vnus eorum,aut ſindicus vniuerſitatis, tanquam caput,& repræſentantes ipſam vniuerſitatem l.omnes, §. hoc nihilominus, & ibi notat. Bald. Cod. de epiſcop. & cleri. Et eadem ratione in cauſis monaſterij,capituli, vel eccleſiæ non citantur omnes religioſi,nec omnes de capitulo,ſed ſolum Abb. Guardianus,procurator,vel œconomus,vt in dicta l.omnes.§.hoc nihilominus prout etiã eleganter reſoluit Guido Papæ, deciſio.321. Canyol.in l.non poteſt ff.de regul.iur.Maran.in ſpecu.aureo.de citatio. numer.94. Roman. in l.4.numer.19. de reg.iudi. Nauizant.conſi.61.num.27.Vant. de nullitatib.ſenten. capit.ex defectu citation.numer.144.Et eo caſu ſententia lata contra vniuerſitatem,vel contra iuratos, ſyndicum,œconomum,Abbatem, Guardianum, Priorem,vel procuratorem,non poteſt exequi contra ſingulares vniuerſitatis,capituli,vel monaſterij. Quando verò cauſa eſt vniuerſitatis vt ſingulorum non citantur ſingulares, quantumuis intereſſe ſit ſingulorum:quia ſi citarentur ſingulares ſententia ſolum noceret ſingularibus citatis, & ſi omnes citarentur ſolum noceret eis, & eorum ſucceſſoribus,& non noceret alijs ſingularibus de nouo venientibus ad dictam vniuerſitatem; ſed citantur iurati, aut aliquis eorum, vel ſyndicus vniuerſitatis:nam tunc cum dicti iurati repræſentent totam vniuerſitatem,& ſic ſingulares qui tunc ſunt,& pro tempore fuerint,cum ſuperſit vna,& eadem vniuerſitas,& iurati ſint caput dictæ vniuerſitatis, & dicta vniuerſitas ſit corpus, ſententia lata contra vniuerſitatem,ſeu contra iuratos, aut contra ſindicum nocet, & operatur exceptionem rei iudicatæ contra omnes ſingulares de vniuerſitate,qui tempore ſententię erant in dicta vniuerſitate, quàm qui poſtea in futurum,& in perpetuum fient incolæ dictę vniuerſitatis cum dicta vniuerſitas condemnata quantumuis mutẽtur ſingulares illius ſemper ſit eadem vniuerſitas, & idem corpus;etiam ſi remaneat vnus ſolus dicta l.ſicut municipium,§.in decurionibus, ff.quod cuiuſque vniuerſi. ita voluit Guido Pap.deciſio.279.& in deciſio.549.& in conſil.171.numero quarto Bald.in dicto §. in decurionibus. Burſat. conſil.330.numer.128.volum.3. quia, quòd in vniuerſitatem ſtatutum eſt in priuatos, & poſteros tranſit l.loci corpus,§.ſi fundus, ff.ſi ſeruit. vendi. l. ſupra, §.Caſſius, ff.de aqua pluuia.arcen.Ex quibus omnibus concluditur,ſententiam Regiam latam in fauorem Abbatis ſancti Geneſij de Fontanyes ſuper ademprivio, & paſcuis animalium dicti monaſterij in dicto termino de la Roca, cum dicta ademprivia, & paſcua dicantur eſſe vniuerſitatis,& ſingulorum nocuiſſe omnibus ſingularibus dictæ vniuerſitatis,qui tunc temporis erant, & in poſterum erunt in perpetuum, non obſtante quòd non firmauerint in ſindicatu:nam aliàs ſententiæ latæ contra vniuerſitates ſeruirent de vento: & poſſent homines dictæ vniuerſitatis,qui eo tempore non erant matrimonio copulati, & præſentes in dicta vniuerſitate qui non interfuerunt in creatione ſyndici, vel noluerunt firmare poſſent ſine pœna,& periculo contrafacere ſententijs regis; quòd eſſet maximum abſurdum. Atque ideò fuit dictum in regio concilio in caſu propoſito poſſe contra ſingulares contrafacientes dictæ regiæ ſententię criminaliter,& per viam proceſſus regaliæ in vim vſatici.iudicium in curia datum procedi, prout fuit proceſſum.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur qua pœna puniantur illi qui habuerunt acceſſum ad alios committendo plures actus venereos nõ per vas exterius,ſed inter crura, vel in alia parte corporis,vel manibus abutendo, & ſemen amittendo.

SVMMARIA.

1 *Committens actus venereos non per vas exterius; ſed inter crura, vel in alia in corporis parte, ſemen amittendo non committit peccatum contra naturam.*

2 *Coitus contra naturam dicitur,quando membrum in partes pudendas imponitur.*

3 *Coitus nedum per vas exterius viri;ſed etiam per vas exterius mulieris dicitur peccatum contra naturam.*

4 *Coitus fœminę cum alia fœmina mediante aliquo inſtrumento, ſiue ligneo, ſiue vitreo, dicitur peccatum contra naturam.*

5 *Acceſſum habens ad alium non imponendo membrum in partes pudendas,ſed tantùm extra eos ſe polluendo punitur pœna extraordinaria.Et in dicto caſu fuit pœna fuſtigationis arbitrata.*

DECISIO LXXII.

1 IN huius quæſtionis initio fateri oportet crimen hoc non eſſe contra naturam, prout reſoluit Antoni. Gomes in l.80.Tauri.num.34. in verſi. Ex quo rationibus per eum ibidem
2 allegatis. Ad committendũ enim peccatum cõtra naturã neceſſe eſt iuxta ſcribentes,quòd membrum in ipſas partes pudendas imponatur tenet Afflict.ſuper tertia parte cõſtitutionũ Regni in rubri.42.in princ.poſt num.15.vbi dicit,ſe vidiſſe fuiſſe determinatũ per magnos Doctores, quòd ſi quis actum nõ conſumaſſet:quia ſcilicet membrũ in ipſas partes pudendas non impoſuiſſet,ſed tantũ extra eas ſe polluiſſet nõ deberet puniri pœna mortis,ſed alia extraordinaria, ſecus autẽ ſi membrum impoſuiſſet,licet intus ſemen nõ emiſiſſet.Idem atteſtatur Iul.Clar.in §.ſodomia.in verſi. Quæro.nunquid dicens, ita in ſenatũ Mediolani fuiſſe iudicatum. Et hunc coitum eſſe contra naturam atteſtantur Barba.in cõſ.64.& conſ.ſequen li.1.Alex.de Neuo. conſi.85.Calcan.conſ.110.Deci.conſil.90. Butr.conſil. 58.Marſil. conſil.28. Grammati. conſil.65.Socin.Iun.
3 conſi.7.lib.3.& Pariſ.conſ.163.lib.4.Et nedum hoc verum eſt,quando vir nubit in fœminam vt in l.cum vir.C. ad leg.Iul.de adulter.Sed etiam quando crimen hoc per vas exterius mulieris committitur: quia tunc etiam contra naturam peccatur,& committitur ſodomia.ita tenet Iacob.Butr.in dicta l.cum vir.Bonifa.in ſuo tracta. maleficiorum in rubri.de raptorib.colu.2.in fi.Cardinal. in clemen,1.de conſangui.& affini. quæſt.13. Philip. Deci. in auth.ſi qua mulier.C.de ſecund.nup.colla.4.numer.9. Pro qua ſententia facit text. in cap. adulterij.32. quæſt. 7.ibi ſed horum omnium eſt peſſimum quod contra naturam fit.vt ſi vir membro mulieris non ad hoc conceſſo vti voluerit.tex.in c. vſus eam. cau. & quæſtion. cuius verba ſunt,vſus naturalis, & licitus eſt ſicut in coniugio,& illicitus eſt ſicut in adulterio,cõtra naturam verò ſemper illicitus,& proculdubio flagitioſior, atq; turpior

quem

quem Sanctus Apoſtolus, & in maſcolo, & in fœmina arguebat. Et atteſtatur dictus Anton. Gomez. in d. l. 80. Tauri num. 33. ſe hunc caſum vidiſſe in oppido de Talauera, vbi quædam mulier accuſauit maritum ſuum, quòd habuerat cum ea ipſa inuita acceſſum contra naturam per vas exterius, & quia ipſe confeſſus eſt delictum fuit combuſtus, & concrematus.

4 Quæ res obtinet quoque locum, quando fœmina agit cum alia fœmina, mediante aliquo materiali inſtrumẽto, puta ligna, vel vitrei. Nam quando duę fœminæ ſimul coeunt non ſimpliciter fricando, ſed imponendo dictum inſtrumentum ligneum, vel vitreum, dicuntur tunc committere crimen nefandum contra naturam, vt tradit Anton. Gomez. in d. l. 80. Tauri num. 34. refereos quaſdam moniales, quæ ita ſimul coibant fuiſſe combuſtas. Et ſequitur Iul. Clar. in §. fornicatio, verſic. inter mulieres, & ante eos Boer. in deciſ. 316. circa fi.

Ex quibus ergò infertur, habentes acceſſum ad alios non per vas exterius, ſeu partes pudendas, ſed corrumpendo ſe fricationibus, aut aliàs non eſſe, vt ſodomitas puniendos, ſed alia arbitraria, atque mitiori pœna.

5 Atque ita quærens Matth. de Afflict. ſuper 3. parte cõſtitutionum Regni. in rubr. 42. in princ. poſt numer. 15. qua pœna puniendi ſunt, qui habent acceſſum ad alios, & non imponunt membrum in ipſas partes pudendas, ſed tantum extra eas ſe polluendo. Reſpondet, pœnam extraordinariam contra eos imponendam eſſe. Et ita refert Iul. Clar. in §. ſodomia in verſic. Quæro in facti cõtingentia. Mediolani Senatum iudicaſſe in cauſa cuiuſdam Ioſephi Caualiæ, quem tantummodo virgis cedi iuſſit. Hanc ſententiam approbat prędictus Anton. Gomes in loco iam citato, vbi dicit, quòd quando ſimplex fricatio interuenit, huiuſmodi delinquentes citra mortem puniendos eſſe. Et ſic refert fuiſſe iudicatum in ciuitate Grannatæ, in qua aſſerit hunc caſum de facto contigiſſe mulieres agentes vna cum alia, ſine aliquo inſtrumento, pęna flagellorum, & galearum condemnatas & punitas fuiſſe. Refert quoque Boer. in dicta deciſio. 316. circa fin. de facto fuiſſe propoſitam accuſationem contra duas mulieres, quæ inter ſe actum venereum faciebant, fricando, & ſe corrumpendo, & in fine dicit, quaſdam fuiſſe condemnatas ad quæſtionem. Et cum iſte caſus in hoc Principatu contigerit, conſtiteritq; regio concilio N. plures actus venereos cum multis pueris fricando inter crura, manibus abutendo, & ſemen amittendo commiſiſſe, dictum Regium concilium condemnauit dictum N. quòd per loca ſolita præſentis ciuitatis fuſtigeretur. Et fuit facta concluſio die 12. Decembris 1597. referente Ioſepho Ferrer nepote meo ex ſorore iudice Regiæ Curiæ.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, & declaratur, quando repertura rei furto ſubſtractæ faciat indiciam ad torturam contra eum penes quem res reperitur.

SVMMARIA.

1 *Repertura rei furto ſubſtractæ in homine malæ famæ, & cõditionis indicium facit ad torturam.*

2 *Repertura rei furto ſubſtractæ in homine bonæ famæ, & conditionis, etiam quòd non reddat rationem vnde rem illam habuerit, non facit contra eum indicium ad torturam.*

3 *Repertura rerum furto ſubſtractarum penes eum, qui ſolitus erat tales res emere, & vendere, & illas palàm tenere nõ facit contra eum indicium ad torturam.*

DECISIO LXXIII.

1 Regulariter receptum eſt, rem furatã penes aliquem repertam indiciam facere ad torturam, habemus text. in l. ciuilem, & in l. ciuile eſt, C. de furt. p[illegible] quæ iura hoc communiter Doctor. affirmaut. Et vide Anton. Gomez. cap. [illegible] de tortura reor. num. 12. Alciat. de prę ſumpt. reg. 3. præſumptio. 29. num. 1. Roland. conſ. 45. num. 39. vol. 1. I[ul.] Clar. in pract. q. 21. verſ. ſi res furata. & Pipſper. Farin. de indicijs, & tortur. q. 37. nu. 48.

Hæc tamen concluſio intelligenda eſt, vt procedat, [&] vera ſit, modo ille penes quem res furtiua reperta eſt [ſit] malæ conditionis, vocis, & famæ. Quod adhuc Doctores exiſtimant eſſe verum, niſi ipſe doceat à quo habuerit; [vt] dicit Barto. in l. ſi poſt numer. 5. ff. de quæſt. & hanc d[icit] Marſil. eſſe communem doctrinam, in conſil. 140 nu[m.] Roland. conſil. 45. num. 39. & ſequen. lib. 1. & Iul. Clar. 2 pract. q. 21. verſic. Si res furata. Secus autem ſi ſit bo[næ] vocis, tunc enim etiam ſi non doceat à quo habuerit, [non] facit contra eum indicium ad torturam, vt atteſtatur [Ro]land. in allegato conſil. 45 num 41. dicens, ita comm[uni]ter diſtingui, & Bertran. in conſil. 107. lib. 1. in prima p[ar]te, vbi dicit, ſe in facti contingentia ita conſuluiſſe. [Ad]3 dit etiam Iul. Clar. alium caſum in dicta q. 21. verſ. Sic vt ſcilicet concluſio non ſit vera, quando res reperi[tur] apud aliquem, qui ſolitus eſſet emere, & vendere [ta]les res mobiles, & illas palam teneret. Nam dicit, [eo ca]ſu, nullam ex eo contra eum ſuſpitionem oriri. Et ſecundum hanc diſtinctionem fuit concluſum in regio con[ci]lio die 13. Februarij 1598. contra Sebaſtianum Fig[ue]la fabrum lignari in præſentis ciuitatis Barcinonę [pe]nes quem quædam merces quę furto ſubtractæ fuerant a[d]mo generalis Cathaloniæ repertæ fuerunt. Qui cum 4 variando in ſuis depoſitionibus de illis non bonam redderet rationem, nec eſſe ſolitus tales res emere, & vendere, & illas non palam teneret fuit condemnatus, quòd torqueretur ad eruendam veritatem ab eius ore. Vide de hac materia Angel. de maleſi. in verbo, & veſtem celeſtem abſtulit cum alijs pluribus concordantibus allegatis per Hyppoli. in conſil 51. numer. 33. & 40 & eundem conſil. 72. & in l. qui falſam, ff. ad leg. Cornel. de Falſi. & in ſingulari 192. in quibus locis multa congerit c[ir]ca præfatam diſtinctionem.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an captura, quæ nulla eſt cenſeatur approbata, per cautionem præſtitam à carcerato de ſe repræſentando.

SVMMARIA.

1 *Iudex aliquem indebitè carcerari faciens tenetur in ſyndicatu, & punitur ſyndicatorum arbitrio.*

2 *Carceratus iniuſtè, & nulliter præſtando cautionem de ſe repræſentando videtur, per talem cautionem tacitè approbare capturam. Contrarium tamen verius exiſtimatur, vt ibi in fi.*

4 *Officiales nulliter, & iniuſtè alios capientes delinquunt.*

4 *Fauor in odium retorqueri non debet.*

DECISIO LXXIV.

FActi ſpecies eſt, quidam fuit captus ab eo, qui quamuis ad certum genus negociorũ officialis eſſet capiendi, & incarcerandi poteſtatem nõ habebat, & reſpectu illius capti reuera ipſe capiens perſona priuata erat, nihilominus tamen ipſe prætenſus officialis curauit, quòd ſibi ab ipſo capto, & carcerato præſtaretũ cautio de ſe repræſentando; totiens quotiens fuiſſet requiſitus, fuit propterea dubitatum, an dictus captus per dictam cautionem viſus ſit tacitè approbare dictam capturam taliter, quòd non poſſet amplius de illius nullitate dicere.

Proſperus Farinacius in tract. de carceribus, & carcera. quæſtio. 27. num. 141. conſtituit regulam, quòd iudex
1 aliquem indebitè carcerari faciẽs tenetur in ſyndicatu, puniri que ſyndicatorum arbitrio pro facti, & perſonarũ qualitate. Quam regulam ampliat quatuor modis, & limitat duobus, & in prima limitatione quæſtionem hanc
2 determinat, affirmans, quòd quando carceratus fuiſſet per iudicem relaxatus cum cautione puta de ſe repræſentando, nedum cenſetur per talem cautionem tacitè approbaſſe capturam nullam, ita vt amplius de illius nullitate dicere non poſſit, ſed etiam nec potuit ab eo conueniri. Ante eum eandem ſecuti fuerunt ſententiam Rondinel. in tracta. ſyndicat. numer. 288 in fi. Marſil. in tract. de bann. in verbo capti. num. 9. vbi amplius poſt Bald. & Alexand. quos allegat dicit, quòd ſi captus iniuſtè, & indebitè tacet, & non appellat valet ſententia, & executio contra eum. Et quòd per cautionem de ſe repræſentando ipſe captus videatur approbare capturam, & confiteri ſe legitimè captum tradiderunt Amade. in tractat. ſyndic. in fin. numer. 58. verſ. poſtremò dicendum eſt, vbi allegat Bart. in ſua diſputatione, quæ incipit Lapus quidam fuit captus, &c. Ioan. Baptiſt. de Sancto Seuer. in tracta. de debitore ſuſpec. & fugi. in penultim. quæſtio. Socin. in conſil. 113. numero 3. & 4. volum. 3. Conrad. in practic. titu. de captura, numer. 17. ad fin. verſic. Amplia etiam, vt iniuſtè captus. Et in propoſito videndus eſt. Io. Bap. de Sanct. Seuer. in dicta quæſtin. penultim. nume. 4. vbi dicit, ſemper ſibi fuiſſe viſam duram iſtam concluſionem, quòd ſcilicet per præſtationem fideiuſſionis cenſeatur approbata nullitas capturæ, & ibi reddit rationẽ. Cui adhæreo, & contrariam opinionem veriorem, & magis æquam propter multas rationes exiſtimaui. Et pri-
3 mo, quia officialis capientes non capiendos, & ſic iniuſtè, & nulliter, delinquunt, & puniebantur ad ſimilitudinem ſupplicij, vt calumniatores ſecundum Bald. in l. 2. per illum text. C. de his, qui latro. quem ſequuti ſunt Pariſ. de Put. in tractat. ſyndicat. in verbo captura, capit. 2. incipien. quia plerunque officiales num. 3. Marſil. in practic. §. conſtante, num. 3. Conrad. in practic. titu. de captura. num. 2. in fin. Rolan. conſil. 17. numer. 4. volum. 3. Cyrill. in ſumma crimi. titu. de pœna iudi. male iudi. part. 3. §. 2. num. 1. & 7. verſic. Sed tamen, & Proſper. Farinac. de carcerib. & carcer. quæſt. 27. num. 144. Quæ pœna calumniatoris, & ſimilitudinis ſupplicij hodiè receſſit ab aula. In cuius locum ſucceſſit pœna arbitraria, vt teſtatur Farinacius, in titu. de accuſatio. quæſtio. 16. num 3. Ergò benè ſequitur, quòd cautio poſteà præſtita per carceratum non poteſt illud factum approbare, & efficere, quòd delictum quod reuera eſt delictum, & punibile non ſit delictum, immo ſi hæc cautio hoc efficeret, præberet anſam, & occaſionem delinquendi, & tamen huiuſmodi, occaſiones quibus homines moueri poſſunt ad delinquendum fugiendæ, & euitandæ ſunt: quia ſemper delinquendi materia præſcindenda eſt l. conuenire. ff. de pact. dotalib. ex quibus ideò fit, prædictam cautionem, quamuis rectè præſtitam capturam nullam nullatenus approbare. Secundò ſi verum eſſet, quòd cautio prædicta tacitè approbaret capturam nullam ſequeretur, quòd ipſe carceratus per dictam cautionem ex nihilo aliquid faceret, ſcilicet, quòd id, quod nullum eſt vt eſt ipſa nulla captura eſſet validum; & conſequenter aliquid: at hoc eſt impoſſibilè in rerum natura. Solum enim Deo conuenit vt ex nullo, vel ex nihilo aliquid efficiatur ergò, &c. Ter-
4 tiò facit, nam ſi præſtatio dictæ cautionis impediret, ne iniuſtè carceratus poſſet amplius dicere de nullitate capturæ ſequeretur, quòd id, quod in fauorem introductum eſt retorqueretur in eius odium. Patet, nam cautio, quam carcerati præſtant inducta eſt in eorum fauorem, & vtilitatem, poſtquam per eam ipſi conſequuntur libertatem redimuntq; ſuam vexationem. Sed id, quod in fauorem introductum eſt, non debet in odium retorqueri l. quòd. ff. de regul. iur. Ergò ſequitur, quòd non obſtante dicta cautione poterit carceratus de nullitate capturæ dicere. Et ſecũdum hanc vltimam opinionem fuit in regio concilio concluſum die 17. Februarij 1598. referente Ioſepho Ferrer. & de Peguera nepote meo ex ſorore iudice regiæ curiæ in fauorem Petri Romaguera, & Ioannis Bouera villæ Grannullariorum, qui licet præſtitiſſent cautionem cuidam officiali, qui de illorum perſonis iniuſtè, & nulliter capturam fecerat de ſe repræſentando, allegata per eos captura nulla, fuerunt tanquam nulliter capti à carceribus relaxati.

ARGVMENTVM.

In quo quęritur, an qui tentauit habere acceſſum cum alio contra naturam, & non immiſſit membrum in partes pudendas, quia non potuit, ſed emiſſit ſemen per crura, veniat puniendus vt ſodomita pęna ordinaria, vel extraordinaria iudicis arbitrio.

SVMMARIA.

1 *Sodomia inter omnes libidinum ſpecies crimen eſt magis deteſtabile.*

2 *Sodomitæ de conſuetudine comburi ſolent.*

3 *Affectus in atrocioribus delictis an puniatur non ſecuto effectu.*

4 *Sodomita, qui tentauit habere acceſſum cum alio, & non immiſit membrum in partes pudendas, ſed emiſſit ſemen per crura non punitur, vt ſomita pœna ordinaria delicti, ſed alia extraordinaria iudicis arbitrio.*

DECISIO LXXV.

FActi ſpecies hæc eſt, quidam Alexander Exarch Italus dum detinebatur in regijs carceribus tentauit habere acceſſum contra naturã vim faciendo in acceſſu cum alio, qui propè eũ dormiebat, ſed non immiſit membrum in partes pudendas, quia non potuit, emiſit tamen ſemen per crura, fuit dubitatum, an ille veniret puniendus, vt ſodomita pœna ordinaria delicti, vel extraordinaria iudicis arbitrio, dic vt infra.

1 Apud omnes ſcitum eſt, inter omnes libidinum ſpeciea ſodomiam eſſe magis deteſtabilem, eſſeque vitium nefandum, quòd ſpretis naturæ legibus, immo extra naturæ cancellos, violẽter erumpens, ipſam naturam aperto marte oppugnat, violat, confundit, & naturæ permiſſis regulis abutitur, ita Geneſ. cap. 19. & cap. 37. & in authent. vt nõ luxurientur contra naturam, in quibus locis patet, quantum ſiat hoc peccatum Deo odibile,
2 quantumq; ne ſit ei exoſum. Et adeò etiam hoc peccatum eſt hominibus odibile, quòd quamuis ius ciuile pro hoc

in dicto titul. de indicijs, & tortur. dicta quæſtio. 43. nu. 99. dicens, dictū ſtuprati, ſiue maris, ſiue fœminæ, & ſiue maioris, ſiue minoris, & ſiue ſponte, ſiue per vim facere indicium ad torturam contra ſtuprantem, cum tamē adminiculis; & ſecus eſſe ſine eis. Et dicit, hanc opinionem communiter eſſe receptam per Doctores ſupra ab vtraque parte allegatos, vt per Marſil. in dicto conſilio 28. numer. 16. in fin. & ſequen. Boſſ. in titul. de indicijs, num. 160. verſic. Ita tamen iuncto numer. 166. Plot. conſ. 132. ſub numer. 13. iuncto num. 25. Et licet hæc opinio intelliganda ſit, dum eaſſuenſilius dictum [illegible] tortura confirmatum, quia ſocij criminis propter delicti confeſſionem redditur infamis, & nunquam infamis admittitur, ſine tortura, leg. ob carmen, §. ſi ea rei conditio ff. de teſtibus, c. illi qui, 5. quæſt. 5. cap. in primis, 2 1. quæſt. 2. gloſſ. in cap. per tuas, de ſimo. cum alijs in propoſito allegatis per Marſil. in practic. in §. diligenter, num. 62. tenet etiam Farinac. in titul. de indicijs, & tortu. quæſt. 4 .numer. 1' 4. qui magnam Doctorum catervam idem ſentientium adducit, tamen quia in regio concilio dictis ſociorum criminis in alterius factum, etiam ſine tortura adhibetur tanta fides ad condemnandum pœna ordinaria delicti contra nominatum conſocium, concurrentibus tamen alijs indicijs, ſeu adminiculis, & non aliàs quanta adhiberetur cuicunque alij teſti, vt latè dixi in deciſio. 5. numer. 38. ideò ſecundum dictam opinionem, abſque tamen tortura fuit concluſum in regio concilio dia. 28. Ianuarij. 1539. in facto fiſci procuratoris regiæ curiæ contra. N. qui cum tentaſſet alium contra naturā cognoſcere, deueniendo ad actum proximum maleficio, & patiens confeſſus fuiſſet delictum, & eius dictum fuiſſet adminiculatum, vt puta quia fuit reperta læſio in illius partibus pudendis fuit dictus. N. dicto tantùm ſocij ſic adminiculato, & tortura minimè confirmato cōdemnatus, quòd torqueretur ad ſciendum ab eius ore, an membrum ſuus vas exterius impoſuiſſet probatis tamen in ſuo robore remanentibus.

A R G V M E N T V M.

In quo quæritur, an ille qui ignarus inuenit famoſum libellum, & ſtatim illum nō corruperit, imò alijs publicauit veniat puniendus, & qua pœna.

S V M M A R I A.

1 *Iniuria quæ literis commendatur maior indicanda eſt per rationes hic adductas.*

2 *Libellum ad alicuius infamiam ſcribens, componens, vel edēs iniuriarum nomine tenetur.*

3 *Condemnatus ob carmen famoſum inteſtabilis fit. id eſt quòd non poteſt eſſe teſtis, nec teſtamentum condere.*

4 *Confingentes ſcripturam, aut verba contumelioſa in alterius iniuriam, & famam de iure canonico flagellantur, & ſi quis illum inuenerit nec fregerit vt author iudicatur.*

5 *Libellum infamatarium conficientes, & illum inuenientes, ſi ſtatim non corruperint, ſed alijs manifeſtauerint pœna capitali puniuntur.*

6 *Libellum famoſum manifeſtans non incurrit pœnam. l. vnica. C. de famoſ. libel. niſi pluribus manifeſtauerit. Sed verius eſt dicere, quòd ſufficit, quòd publicauerit vni, vel duobus, vt infr nu. 10.*

7 *Libellum famoſum conficiens, & etiam illum publicans non punitur pœna capitis iuxta. l. vnicam. C. de famoſ. libel. ſi in libello non continetur infamia ratione alicuius delicti. Sed vide contra infra nu. 11.*

8 *Libellum famoſum publicans ſi illius authorem docet non incidit in pœnam l. vnica. C. de famoſ. libel. Sed vide contrarium infra numer. 12.*

9 *Libellum famoſum inueniens ſi illud dimiſit lacerare, [illegible] animo iniuriandi illum alijs oſtenderet tenetur pœna. l. vnica. C. de famoſ. libel. Et quid quando non animo iniuriandi, dic vt infra num. 13.*

D E C I S I O LXXVII.

Contingit in facto, quod ad raſiliendum quendam tractatū habitum ſuper matrimonio tunc contrahendo inter Iulium Sempronium loci de Galbaſſa ex vna, & Bertam Pompeiam loci de Arangſa ex altera quidam filij perditionis [illegible] ſcripſerunt. epiſtolam, nullius nomine ſubſcriptam, quam in quodam fonte abſconderunt; [illegible] & poſſe dicti Iulij Sempronij eam peruenire facerent, qua ſcriptū continebatur, dictam Bertam [illegible] eſſe, & ex iudæorum genere, & proſapia deſcendere. Inuenit, quòd dictus Iulius Sēpronius ſumens [illegible] literas, ſeu libello infamatorio occaſione [illegible] tractatum habitum ſuper dicto matrimonio, ſed etiam multis prædictas literas, ſeu libellum infamatorium patefecit, & publicauit. Ex quibus magna irrogata fuit iniuria, nedum dictæ Bertæ Pompeiæ, ſed toti eius generi, & proſapiæ, quæ ideò ſentiens ſe hanc iniuria grauatam criminalem contra dictum Iulium Sempronium accuſationem inſtituit, petens, illum vt dictarum literarum, ſeu epiſtolæ publicatorem pœnis legalibus puniri. Et propterea dubitatum, an ideò dictus Iulius Sempronius veniret puniendus, & qua pœna.

Optima ratione mouentur iura tam ciuilia, quàm canonica, ad prohibendum, ne quis ab alio ſcriptis, aut verbis iniuria afficiatur, eiuſve fama lædatur. Nam cum in-
1 iuria quæ literis commendatur maior iudicanda ſit, vt pote quæ, & conſultò facta ſit, & quæ diutius in conſpectu hominum perſeueret, nimirum, ſi leges, & canones ſuper his varias ſtatuerint pœnas. Vocis facilè obliuiſcimur, at litera ſcripta manet, & per manus plurimorū longè latèque vagatur, & tam diu ſubſiſtit dedecus, quamdiu memoria remanet, nihilque deteſtabilius eſt dedecore. vt ait Cicer. 3. Philippi. Qui, & alibi libr. 1. Tuſculan. dedecus magis malum eſſe dicit, quàm dolorem, dolorē inquit, exiſtimo maximum malorum omnium: etiam ne maius quam dedecus; nō audeo id quidem dicere, & me pudat, tam cito de ſententia eſſe deiectum. Quam ob cem qui libellum carmen, aut hiſtoriam ad alicuius in-
2 famiam ſcripſerit, compoſuerit, ediderit, dolovè malo fecerit, quò quid eorum fieret, iniuriarum nomine tenetur. §. iniuriam. inſti. de iniurijs. Itaque eo nomine reus condemnatus inteſtabilis, id eſt ob carmen famoſum
3 condemnatus, neque teſtis eſſe poteſt, nec teſtamentum condere. l. lex Cornelia. §. ſi quis librum, & l. quòd ſenatus conſultum. ff. de iniur. & famoſ. libel. l. ob carmen. ff. de teſtib. l. cum leges, & l. is, qui §. fin. ff. de teſtamen. Et idem ſtatuendum eſt ſi quis in libello Principi dato, vel alijs, aliquem infamet. leg. item apud Labeonem. §. ſi quis libello. ff. dicto tit. de iniurijs, & famoſ. libel. Ac denique in illo, qui carmen conſcribit, vel proponit, vel cantat aliquid quod pudore alicuius lædat dicta l. item apud Labeonem. § hæc autem eodem tit. Iure verò Pon-
4 tificio, qui in alterius iniuriam, & famam ſcripturam, aut verba contumelioſa confixerit, & compertus ſcripturā non improbauerit flagellatur, & ſi quis inuenerit, nec fregerit, vt author iudicatur. ita in cap. 1. 5. quæſtio. 1. Et qui inuenti fuerunt famoſos libellos in eccleſia ponere anathematizantur. vt in cap. ſi quis 5. quæſt. 1. Valenti-
4 nianus, & Valerius Imperatores quoque in l. vnica. C. de famoſ. libel. ſtatuerunt, conficientes famoſos libellōs pœna capitali plectendos eſſe. Quam legem prædicti Imperatores præcipuè condiderunt contra eos, qui famoſum libellum, ſiue domi, ſiue in publico, vel quocunque loco ignari reperirent ſi ſtatim illum non corruparint

parint

Digitized by Google

perint, vel igne conſumpſerint, ſed vim illius alijs manifeſtauerint, quos quaſi authores huiuſmodi delicti eadem pœna puniri conueniunt. Et videmus hanc legem canonizatam per text. in c. ſi qui inuenti fuerint. 5. q. 1. vbi ille text. de verbo ad verbum inſerit dictam l. vnicam. C. de famoſ. libel. Ergò patet ex eadem lege deciſio ad noſtrum caſum, quòd cum Quiricus Saluador ſtatim, q̃ dicta epiſtola ad eius manus peruenit eã non lacerauit, vel igne conſumpſerit, ſed potius eius vim publicauerit, veniat ideò dicta capitali pœna plectendus. Approbat hãc ſententiam Petrus à Plaça in epitomè delictorum cap. quinto. 2. verſi. His tamen prænotatis. & Iul. Clar. in practi. quæſt. 68. num. 25. vbi expreſsè ait, quod non ſolum author, & fabricator huiuſmodi famoſi libelli eſt capite puniendus, ſed etiam ille qui legit, & ſtatim non lacerauit. Idque inquit, communi Doctorum conſenſu comprobatum eſſe.

Et quamuis quidam exiſtimarint factum propoſitum non eſſe comprehenſum ſub diſpoſitione dictæ l. vnicæ.
6 C. de famoſ. libel. exiſtimantes dictam l. non procedere, nec obtinere locum, primo niſi ille qui inuenit libellum famoſum, vel contenta in eo pluribus perſonis manifeſtauerit. vt eleganter animaduertit Cæphal. in conſ. 341. num. 28. vol. 2. Burſat. conſil. 94. num. 16. in fin. quia illud verbum manifeſtauerit poſitum in dicta l. vnice. eſt pluribus innoteſcere. vt eſt doctrina Bart. in l. hæredes palá in prin. ff. de teſtamen. & in l. ſi verò. §. 1. ff. qui ſatiſda.
7 cogand. Secundò, niſi libellus famoſus contineat infamiam ratione alicuius delicti propter qđ ille infamatus veniret puniendus pœna mortis, vel alia pœne corporali: quia tunc infamans cum dicto libello, vel illum manifeſtans venit puniendus eadem pœna, qua puniretur ille infamatus ſi delictum illi impoſitum in dicto libello famolo eſſet verum. Et ita intelligunt, & interpretantur dictam, leg. vnicã gl. 1. quã ibi ſequuntur Petr. Cy. Angel. Salicet. & Doctores. Petr. à pla. in Epitome delicto. libr. 1. c. 7. num. 2. Anton. Gomez. de delict. cap. 6. nu. 1. Hinc inferendo, quòd ſi libellus famoſus non continet infamiam contra aliquem ratione alicuius delicti, ſed alias, vt quia diceret, quòd aliquis eſt baſtardus, vel inceſtuoſus, cornutus, vel ex deſcẽdentia, & proſapia iudæorũ vt in noſtro caſu, tũc infamatus non pôt agere criminaliter ex diſpoſitione dictæ, leg. vnicæ, contra authorem dicti libelli, ſeu illius publicatorũ, ſed ſolũ poterit agere contra eum ciuiliter actione iniuriarum. ita not. eleganter Salyc. in d. leg. vnica, nu. 3. in fi. Tertiò, quia dicta. l. vni-
8 ca, tunc locum habet, & procedit, quando nõ conſtet de authore libelli famoſi, ideò quòd tũc eſt præſumptio cõtra illum apud quẽ reperitur dictus libellus famoſus, qđ ipſe fuerit author dicti libelli, & quòd ipſemet illum cõpoſuerit, ſcripſerit, vel affixerit, vel componi, ſcribi, aut affigi fecerit, prout colligitur ex eadem, leg. vnica. ibi. ſciat ſe quaſi authorem huiuſmodi delicti quæ verba arguunt Imperatoris mentem fuiſſe, q̃ ſit author, vel quaſi non enim poteſt excuſari ſub prætextu inuentionis, cum ſemper etiam author dicti libelli ſe excuſaret, qđ inuenisset illum. Et hæc eſt ratio diſpoſitionis dictæ, l. vnicæ, circa pœnã contra inuenientem, & non lacerantem, ſed manifeſtãtẽ: quæ aliàs videbatur nimium rigoroſa prout eleganter not. Iodoc. in practi. crimini. c. 129. nu. 3. Ioan. Cephael. in dicto conſ. 341. num. 27. & ſequen. Burſat. in conſ. 94 num. 2 ver. Quintò, & vltimò Thom. Triuiſa. deciſi. 10 nu. fi vol. 2. cauſar. crimi. At verò, quando cõſtat de authore libelli famoſi, ceſſat dicta præſumptio in eo qui illum inuenit, & non lacerauit ſed manifeſtauit. ita not. & limitat dictam, leg. vnicam. Iacob. Butrig. in eam, leg. Et eadem ratione, dicunt Burſar. & Cæphal. vbi ſup. quòd ſi libellus famoſus fuerit repertus penes aliquem qui illum non lacerauit, ſed manifeſtauit alijs, ſi ille doceat authorem qui dictum libellum inuenit, & ſibi tradidit, non teneri pœne dictæ, l. vnicæ, pro quo allegant egregium text. in leg. maiorem, Cod. ad leg. Cornel. de fal. vbi vtentes falſis reſcriptis non ſunt puniendi ſi probent ſuam innocentiam exhibendo quo acceperunt, not. Alex. conſil. 77. lib. 3. & con numer. 4. lib. 6. & Martin. in leg. qui falſam mo numer. 107. ff. ad leg. Cornel. de fal. & conſil. 52 35. & in practi. in § diligenter, numer. 93. & 94. denique vt dicta, leg. vnica, locum habeat dicunt ri, quòd ille qui inuenit famoſum libellum noluit lacerare vt illum animo iniuriandi alijs oſtenderet tex. in leg. item apud Labeonem, §. ait prætor. ibi. infamandi cauſa fiat, & in §. ex his. & in §. genera de iniur. requiritur enim in dicta retentione, & manifeſtatione dolus, & animus iniuriandi. prout not. ele Humber. loca. in praxi iudiciar. inquiſit. in verbo. famoſi. Cæphal. in dicto conſil. 341. num. 20. & Bu eodem conſi. 94. nu. 8. verſ. Quinimò, & doloſus autem eſt, quãdo inuentor illius libelli famoſi ex i citata, vel ex curioſitate, & occaſione delectationis di, vel audiendi, vel ex qualibet alia cauſa ſine dol retinuit. ita, not. Ioan. à Turrecr. in c. ſi quis famoſi verbo, doloſè. 6. q. 1.

9 Atque ita declarando prædictis quatuor modis leg. vnicam, C. de famoſ. libel. planè deducitur dictum Iulium Sempronium non venire pœna dictæ. l. puniendum. Nam cum conſtaret vt prætendebatur, dictum Iulium Sempronium prædictam epiſtolam pluribus non manifeſtaſſe, ſed vni, vel duobus tantũ, & in dicta epiſtola continetur infamiam ratione alicuius delicti, docoit eiuſdem epiſtolæ authorem, & id quòd manifeſtauit animo iniuriandi feciſſe, rectè concluditur, ipſum Iulium pœna dictæ. l. forè, & eſſe abſoluendum.

10 Tamen exiſtimantes prædictæ, leg. intellectũ ad prædicta quatuor quæ ſupra retulimus non eſſe reſtringendum, contrariam ſequuntur opinionem, & mouentur ſequentibus. Nam nõ minus ex vi dictę. l. vnicę, venit puniendus qui pluribus libellum infamatorium manifeſtauit, quã qui vni, vel duobus tantùm, quod expreſsè tradeum tex. probatur, ibi, aut corrumpat priuſquam alter inueniat, aut nulli cõfiteatur inuentum, vbi loquitur tex. in numero ſingulari. Quanto magis quòd cõſtiterit processu dictum Iulium Sempronium pluribus dictam epiſtolam infamatoriam manifeſtaſſe. Et ſic circa hæc amplius non erit immorendum.

11 Neque exiſtimo eſſe abſolutè verum diſpoſitionem dictæ, leg. vnicę non obtinere locum, niſi in libello infamatorio contineatur infamia ratione alicuius delicti: quia tex. generaliter de quibuſcunq; iniurijs quę dicuntur, vel ſcribuntur ad alicuius infamiam loquitur, idq; verũ aſſero ex ſententia Iuriſconſulti in leg. lex. Cornel. §. ſi quis librum, ff. de iniurijs, & famoſ. libel. & in leg. item apud labeonẽ, §. generaliter, & §. hęc autem. ff. eodem titul. vbi generaliter vetuit prętor quid ad infamiam alicuius fieri. Proindè quodcunq; quis fecerit, vel dixerit, vt aliũ infamet, erit actio iniuriarũ. Deindè progreditur et proponit exempla eorum quę ad infamiam alicuius fiunt vtputa, ſi quis ad inuidiam alicuius veſte lugubri vtatur, aut ſqualida: aut ſi barbã dimittet, vel capillos ſubmittat, aut ſi carmen cõſcribat, vel proponat, vel cantet, aliquid q̃ pudorem alicuius lędat. In quibus etiam licet nõ capitalibus, non licet pandere per famoſum libellum.

12 Neq; verũ eſt, q̃ ſupra diximus, dictam l. vnicam, non procedere, quando propalator libelli famoſi docet illius authorẽ: quia quamuis qui manifeſtat dictũ libellum illius authorẽ oſtendat, nihilominus propter ſolã publicationẽ veniet ille telis puniẽdus, ita Salyc. in dicta l. vnica, nu. 5. quẽ ſequit Gregor. Lopez in gl. 3. nu. 9. ſuper verbo. como à quel que le fizo. parti. 7. Approbat idẽ cus, in dec. 933. nu. 1. 4. & 5. par. 2. et Menoc. de arbitrar. iudi. li. 2. cent. 3. caſu. 263. nu. 4. Et horũ Doctorũ ſententiã ipſe iuribus expreſſis confirmo ſcilicet tex. in dicta l. vnica, C. de libel. famoſ. ibi. in verbis ignarus repertus ai tex. in c. ſi qs inuẽti. §. ſi qs famoſũ, ver. Sin verò non ſtatim, 5. q. 1. vbi dicta iura clarè p̃ſupponit, q̃ quamuis qs nõ fuerit author famoſi libelli, ſed ignarus inuenit famoſum

ſi illam non corruperit, vel igne non conſumpſerit, ſed vim illius manifeſtauerit, nihilominus veniat ea pœna puniendus qua author puniretur.

3 Neque etiam exiſtimandum eſt, dictæ l. intellectum limitari in caſu in quo, quis propalando libellũ famoſum iniuriandi animum habuiſſet: quia apertè videmus ipſam l. pœnam ibi impoſitam contra inuenientes libellum infamatorium, & ſi ſtatim illum non corruperint, ſed eius vim manifeſtauerint tanquam legi inobedientes ſtatuiſſe, vultque eos ob id ſolum, quia non parendo in dolo verſaotur.

Atque ita, non obſtantibus dictis rationibus, quæ pro intellectu dictæ, leg. vnicæ, facere videbantur (quibus ſufficienter eſt reſponſum) conſtat, dictum Iulium Sempronium ob ſolam dictæ epiſtolæ publicationem incidiſſe in leg. vnicam, C. de famoſ. libel. cuius legis pœna per gloſſ. & ſcribentes ibi interpretatur, & declaratur, quòd ſit pęna capitis, quando libellus famoſus continet infamiam ratione alicuius delicti propter, quòd ille infamatus venerit puniendus pœna mortis, vel alia pęna corporali: quia tunc infamatus cum dicto libello, vel illum manifeſtans venit puniendus eadem pœna, qua puniretur ille infamatus ſi delictum illi impoſitum cum dicto libello famoſo eſſet verum; ita ſentit glo. 1. eiuſdem, leg. quàm ibi Salycet. & Docto. ſequuntur. vbi vero infamia contenta in libello non contineret delictum, ſed eſſet alia infamia non capitalis cuius effectus atrocem iniuriã irrogare, vt puta in caſu noſtro, tunc quia nec huiuſmodi infamiam licet pandere, per libellum famoſum iuxta pręd dictam, gloſſ. 1. tenebuntur, & author, & publicator, & probatur, per tex. in leg. lex cornelia. §. ſi quis librum, & in leg. item apud Labeonem, §. generaliter, & §. hæc autem, ff. de iniurijs, & famoſ. libel. & in dicta l. vnica, C. eodem, titul. cuius iniuriæ pœnam iudices ſuo arbitrio ex perſonis, & locis, & grauitate iniuriæ temperare, & moderare ſolent, vt probatur in § in ſumma inſt. de iniurijs, & in l fin. ff. eodem titu. Et quia componere carmen, ſeu famoſum libellum quò quiſpiam publicetur iudeus, & de genere, & proſapia iudæorum deſcendere, eſt atrocem contra eum iniuriam committere, ideò in ſequutum regium concilium ſupra dictam ſententiam, & opinionem in eo fuit conclusum die 26. Marcij, anni. 1599 contra dictum. Iulium Sempronium referente Ioanne Magarola iudice regiæ curiæ, quicum in fonte hæreditatis ſuæ reperta fuiſſet quædam litera miſſiua in qua cõtinebatur dictam Bertam Pompeiam Iudæam eſſe, & ex proſapia iudæorum deſcendere, eandem literam ad manus ſuas peruentam publicauit, fuit condemnatus, quòd duceretur captus ad villam de Arenys, & in platea publica publicè confiteretur, & diceret, ſe malè contra dictam Bertam Pompeiam locutum fuiſſe publicando, & dicendo, ipſam Iudæam eſſe, & ex proſapia Iudæorum deſcendere, & quòd reſtitueret ei famam, & honorem, per hæc verba, lo regonech haver maldit y publicat contra Bertam Pompeiam lo contengut en vna letra ques troba en la font de ma caſa en lo mes de Decembre. del any. 1597. dient, qua era Iudia, y axi dic, no eſſer axi com ho he publicat, aoſbe dich que la tich per donzella: de bon linarge, y per Chriſtiana de natura. Et quod banniretur à ciuitatibus, & vicarijs latis Barcinonæ, & Gerundæ per annum.

ARGVMENTVM.

n alicui liceat ad vindicandam iniuriam, per verbum mentiris illatam percuttere iniuriantem, & an ſi iniurians percuſſus decedat dum infirmatur ex percuſſionibus, præſumatur deceſſiſſe ex eiſdem percuſſionibus, & an percutiens ob id teneatur aliqua pœna, & caſu quo teneatur, an ſit ordinaria homicidij, vel extra ordinaria iudicis arbitrio.

SVMMARIA.

1 *Decedere, quis dicitur ex vulneribus, quando elapſis octo, vel nouem diebus ſine alio ſuperueniente vulnere deceſſit: quia euentus mortis oſtendit vulnera fuiſſe mortalia.*

2 *Vulneratus in dubijs magis præſumitur mortuus ex negligentia, quam ex vulnere.*

3 *Vulneratus ſi moriatur quando conſtaſſet vulnera non fuiſſe lethalia, præſumitur magis mortuus ex negligentia, quam ex vulnere: & ſic non tenetur vulnerans de occiſo, ſed tantum de vulnere.*

4 *Vulnerans tenetur de occiſo, ſi ex vulneribus ſequatur mors, & certum eſſet vulnera fuiſſe lethalia: etiam quod probetur negligentia, ſeu culpa in curatione ex parte infirmi.*

5 *Vulnera in capite illata dicuntur lethalia.*

6 *Vulnerans quando ſumus in dubio, an vulnus ſit lethale, & vulneratus moriatur non probata aliqua negligentia in curatione dicti vulnerati, tenetur de occiſo, non de vulnere.*

7 *Negligentiam allegans illam probare debet.*

8 *Vulneratus infra, quòd dies præſumatur mortuus.*

9 *Medici, ſeu in arte periti conſulendi ſunt, an quis deceſſerit ex vulneribus, vel non quibus in ijs ſtandum eſt etiam, quod vnus tantum in loco inueniatur.*

10 *Vulnerans non tenetur de occiſo quando ſumus in dubio, an vulnus fuerit lethale, & vulneratus deceſſerit probata negligentia in curatione.*

11 *Negligentia in curatione vulnerati probatur, quando non fuit adhibitus medicus.*

12 *Negligentia in curatione vulnerati probatur, quando fuit adhibitus medicus malus, & prohibitus.*

13 *Curam damnatam, & prohibitam adhibens dicitur eſſe in culpa.*

14 *Negligentia in curatione vulnerati probatur, quando conſtat de mala inordinata vita ipſius vulnerati.*

15 *Præſumptio vita tollit illam, & in dubio promptiores debemus eſſe abſoluendum quàm ad condemnandum.*

16 *Negligentia præſumitur in curatione vulnerati, quando ipſe vulneratus exit domum in aere ſubtili, & maximè de nocte cum vulnus eſt capite illatum.*

17 *Animus tanquam quid in corde iacens à ſolo Deo cognoſcitur.*

18 *Animus, per actus externos percipi poteſt, & vide ibi exempla.*

19 *Homicidij pœna eſt mortis naturalis diuino iure, & humano.*

20 *Occidere homi em homini licere probatur, & quinque, vel ſex modis declaratur.*

21 *Occidere licet propter defenſionem honoris.*

22 *Verecundia maxima dicitur offenſa.*

23 *Verecundia, & iniuria illata videtur damnum irreparabile: & ratio quare, vide ibi.*

24 *Occidere hominem pro defenſione rerum ſuarum licitum eſt, & quo modo intelligatur.*

25 *Honor maioris æſtimationis eſt quam ſint fortunę.*

25 *Occidere hominem, pro defenſione vitæ honoris, & bonorum licet, quando illud fit incontinenti, propulſando iniuriam, obſeruando circa defenſionem, moderamen inculpatæ tutelæ vt id ſolum fiat, ſine quo iniuria non poſſit vitari.*

27 *Moderamen inculpatæ tutelæ circa tria verſatur.*

28 *Violentiaque ſine armis infertur, ſine armis repellenda eſt niſi pugnus inuaſoris pluſquam enſis inuaſi percuterit.*

29 *Iniuria, quæ infertur, vt repellatur cum moderamine inculpatæ tutelæ debet incontinenti flagrante adhuc crimine repelli.*

30 *Iniuriatus ſi propulſando incontinenti iniuriam, iniuriantem occidit,*

occidit, ad nullam pœnam tenetur.

31 *Iniuria repellanda eſt ad defenſionem, non autem ad vltionem, ſeu vindictam.*

32 *Agreſſio, quæ fit poſtquam quis fuit iniuriatus aliquo interuallo tranſacto, talis aggreſſio dicitur facta data opera, & appenſatè, ad vindicandum.*

33 *Iudicis officium ad vindictam faciendam implorandum eſt.*

34 *Mentiris verbum grauem infert iniuriam, & quare.*

35 *Mentiendum non eſſe multis iuribus prohibitum eſt.*

36 *Mentiendum non eſt etiam per alterius vita ſeruanda.*

37 *Mentiendum non eſſe in foro venali apud Athenienſes prohibitum.*

38 *Mendacium Antigonij Manoculi punitum.*

39 *Mendaces, qui non per ignorantiam, ſed ſtudio mentiuntur, magis digni ſunt punitione.*

40 *Iniuriatus facta iam iniuria, ſi videt, quòd propter dictam iniuriam magnam ſui honoris faceret iacturam; niſi iniuriantem perſequeretur, poteſt illum perſequi, & ipſum percutere tantum quantum ad ſui honoris defenſionem opus eſſet.*

41 *Incontinenti, vel ex interuallo dicitur, quid factum attenta qualitate iniuriæ, & perſonarum.*

42 *Mentiris verbum eſt eius qualitatis, quòd iniuriatus hoc verbo vix poteſt iniuriantem accuſare ad ſe vindicandum coram iudice ſine illius magna contumelia.*

43 *Delinquens iuſto dolore motus mitius eſt puniendus.*

44 *Homicida licet, quod fecit ſemper expectet, tamen in poteſtate iudicis eſt extraordinariè punire homicidam, quem impulit iracundia etiam orta aliter, quam ex facto offenſi.*

DECISIO LXXVIII.

Titius cum Sempronium alloqueretur interloquendo, atque tenſo quodam arcabuſio verſus dictum Sempronium, qui tantum enſem deferebat dixit eidem, [Mentiris,] Quibus verbis apparuit, Sempronium ſe à Titio fuiſſe graui iniuria affectum: ideò quòd dementitus fuerat. Et ſentiens ſe Sempronius dicta iniuria oneratum, quam incontinenti propulſare auſus non fuit propter inæqualitatem armorum, paulo poſt, hoc eſt ſpatio mediæ, aut ad ſummum vnius horæ tranſacto, a tergo vt tutius dictam vindicaret iniuriam enſe euaginato percoſſit dictum Titium primò iniuriantem in capite, vbi illum duabus cicatricibus vulnerauit. Qui titius ita vulneratus, aut ex dictis vulneribus ægrotus, poſtmodi in elapſis, vel nouem diebus è viuis deceſſit. Dubium nunc eſt, an prædictus Sempronius vulnerator ſit aliqua pœna plectendus: & caſu quo ſit, an illa debeat eſſe homicidij ordinaria, vel extraordinaria iudicis arbitrio.

Ad decidendum hoc factum tria videri mea ſe offerunt dubia, quibus diſcuſſis, & examinatis, vera totius quæſtionis concluſio eluſceſſet. Primum dubium eſt videre, an dictus Titius deceſſerit ex dictis vulneribus ſibi illatis, & huius dubij cauſa eſt, quòd incontinenti quo vulneratus fuit non obijt, ſed poſt octo, vel nouem diebus tranſactis. Secundum dubium eſt, an Sempronius cum Titium vulnerabat haberet animum occidendi illum, idque ex propoſito, atque appenſatè admitteret. Tertium denique dubium eſt, an illud facere licuerit Sempronio ob defenſionem ſui honoris, & ad vindicandam iniuriam ſibi illatam.

1 Inchoando igitur à primò dubio, ex mea profero ſententia, dictum Titium ex dictis vulneribus deceſſiſſe, maximè cum elapſis octo, vel nouem diebus ſine alio superuenienti vulnere, ſeu percuſſione vitam cum morte commutauerit. Quæ ſententia quæſita eſt ex Vlpiani reſponſo in leg. huic ſcripturæ, §. ſi ſeruus, ff. ad leg. Aquili. ibi, [Quia verum eſt, cum à te occiſum eſſe tunc cum eum vulnerabas, quòd mortuo eo demum appa... idem quoque facere videtur, quòd euentus m... dit vulnera fuiſſe mortalia, arg. textum leg. au... euentus, ff. de pœnis, iuxta illum exitus acta pro... rem non nouam. §. fin. C. de iud. confirmat idem... cap. 2. in verbo poſt octo menſes, extra. de c... vbi tenet, propter temporis breuitatem mort... ex vulnere ſecutam, hoc idem voluit gloſ. in ca... terum, extra de homicid. vbi videtur, præſumi qu... tuum ex vulnere ſi decedat poſt paucos dies... vulneratus decedat poſt longum tempus, nunqu... litur præſumptio, quòd præſumatur ex vulner... ceſſiſſe, ita eſt tex. in leg. ait lex. verſ. mortifere, ... Aquil. qui tex. videtur facere contra glo. ſingular... 1. C. de emendatio ſeruo, quæ dicit, quòd ſi mor... tur infra triduum, vel ſi poſt triduum ſurrexerit, ... lauerit etiam cum baculo, quòd non præſumitur... vulnere mortuus, verum dicas eandem gloſſam... contrarium dicentem, quòd ita diſtinguebatur... legem Moſaycam, ex quo infertur, aliud eſſe ſec... legẽ ciuilem, vt in d. leg. ait lex. Quæ quidem res c... ri poteſt ex qualitate loci, in quo dictus Titius v... tus fuit: vulnera enim capitis lęthalia eſſe dicuntu...

2 frà latius diceretur. Neq; obeſt, ſi dicamus dictũ... magis obijſſe ex mala curatione, vel negligentia... aliquo exceſſu, quàm ex dictis vulneribus, & quòd... bijs vulneratus magis præſumitur mortuus ex neg... tia, quã ex vulnere, per gl. in leg. ſi ab boſtibus, §. ... bo. lucri facere, ff. ſolut. matri. & per ea quæ ibi dic... Quòd ſi qualitas vulneris poteſt ſe habere ad ſa... ad mortem, pręſumitur mortuus ex negligentia, qu... quuntur Imol. Roma. & moderni ibidem, & Ang. ...

3 liter in leg. quòd ſi nolit. §. mancipium, ff. de edil. Nam hoc tunc verum eſſe exiſtimarem quando con... vulnera non fuiſſe lęthalia: tunc enim cũ vulnera... ritur præſumitur magis mortuus ex negligentia, qua... vulnere, & ita vulnerans non de occiſo, ſed tantu... nere tenetur. tex. eſt in leg. qui occidit, § ſi. ff. ad le... ibi, [Si vulneratus fuerit ſeruus non mortif... autẽ perierit, de vulnerato actio erit, non de occiſo] ... idem firmant Bal. atq; ibidẽ ſequitur Flor. dicens, q... vbi vulnus non mortale, ſi ſequitur mors ex culpa... rati, vt in eo, qui inordinatè viuat, vel ſe curari nõ pa... tur, nõ poterit accuſari, vel inquiri vulnerans niſi de...

4 nere ſimplici. Sed ſecus eſt, quando conſtaret certum eſſet vulnera fuiſſe læthalia, vtputa, quia illata fuerunt aliqua ex partibus, quæ hominem ipſum conſtituunt, ſunt caput Iecur, Cor, vel ſecundũ ... medic... quibus his eſt ſtandum, vt infra dicetur: quia tunc ... lis ſequatur mors, vulnerans tenetur de occiſo. ... ſus expreſſus in l. ait lex. verſ. Quòd ſi mortiferè ... ex plagis in princ. ff. ad l. Aqui. & ita loquitur te... allegatus in l. huic ſcripturæ, §. ſi ſeruus, ſecundũ ... dd. ibi. ita etiam tenet Bal. in c. 1. quib. mod. feud. am... verſ. 7. in quo quidem caſu Bartholomęus Soc. in co... 178. in 2. colu. in princ. exiſtimat vulnerantem non p... ſe defendere ex eo, quia nullus fuit adhibitus me... vel quia fuit adhibitus imperitus, neque propter aliqu... culpam commiſſam culpa ab infirmo, ſeu vulnerato ... licet fortè propter illa fuiſſet mors accellerata, ten... tamen vulnerans de homicidio. per tex. in leg. ita vul... ratus. circa princip. ff. ad leg. Aquil. & ita tenent gl... Albe. in d. leg huic ſcripturæ §. ſi ſeruus eod. tit. Et ... conſtaret certamque eſſet in noſtro caſu vulnera fu... læthalia patet ratione loci in quo dictus Titius fuit pe...

5 cuſſus. Percuſſiones enim capitis ſemper argumentationem mortis inferentis, vt dicunt glo. & doct. in c. ... dignum, extra de homic. & rationem aſſignat Bal. in c. ... 1. §. ad hæc, de pace iura. firma. videlicet ratione cer... quòd eſt membrum diuinum, & eo læſo, de facili om... ſpiritus animales ab eo deſcendẽtes deficiunt. Quæ ... dem etiam verũ cenſemus, licet ictus in capite mod... eſſet, per tex. expreſſum in c. ſignificaſti, extra de hom...

in

in finalibus verbis ibi. [Tum ratione partis in qua fuit ille percuſſus in qua de modico ictu lęthaliter ſolet lędi.

Quid, quod quando ſumus in dubio, hoc eſt, an vulnera fuerint læthalia, vel nõ, & vulneratus decedat, an tũc præſumendum ſit deceſſiſſe ex vulnere, vel ex aliqua culpa, ſeu negligentia vulnerati. Pro quo diſtinguendũ arbitror, quod, aut nõ conſtat de aliqua negligentia in curando, infirmũ vulneratũ, aut conſtat de aliqua negligẽtia, In primo caſu hoc eſt, quãdo nõ cõſtat de aliquã negligentia fatendũ ſanè eſt in dubio vulneratum ex vulnere deceſſiſſe, & ſic vulnerantem teneri de occiſo: quia vulnus pſumitur læthale ex eo, quod exitus acta probat. vt in d. l. rem nõ nouã. §. fi. C. de iudi. & ita tenet. Bal. in c. 1. quib. mod. feud. amitta. Qui enim negligẽtiã allegat illã probare debet, leg. quoties. §. q dolo, ff. de probatio. & ita ſentit expreſsè Floria. in d. l. qui occidit. §. fi. ff. ad leg. Aqui. & probat tex. in leg. ſi ex plagis eod. tit. in princip. & tenet Alberi. in l. item Mella. §. celſus. dic. titul. & Salyce. in d. l. 1. Cod. de emend. ſeruo. Quod etiam firmat Gandin. in tracta. maleficio. in rub. de homici. in fi. hoc enim caſu, tantùm inſpicere debet iudex infra, quòd tempus computando à die illati vulneris, vulneratus deceſſerit. Et licet hac in re iura varient, vt in c. ſi qua fœmina 50. diſt. vbi ponit, quòd ſi vulneratus infra tres dies moriatur pſumitur ex illo vulnere mortuus, & alibi in c. cõtinebatur, extra. de homicid. fit mentio de octo diebus. Item etiã in c. presbyterum, dicto tit. de homi. aliter dicitur hoc eſt, ſi moritur poſt paucos dies. Dehiq; per tex. in c. 2. extra. de cleri. percuſſo ſumendo illum à contrario ſenſu habetur, quòd ſi quis moriatur infra octo menſes præſumitur mortuus ex vulnere. Tamen omiſſa hac varietate exiſtimo hoc iudicis arbitrio eſſe relinquendũ: quia cum id propter dictam varietatem in determinatũ videatur iudex poterit arbitrari tempus infra, quòd videat, an ex vulnere, vel ex negligentia vulneratus deceſſerit, per tex. in l. 1. §. expilatores, ff. de effractoribus. vel expilato. & in l. ſaecularij de extraord. crimin. Caueat tamen iudex, ꝙ reguler arbitrium ſuum ſecundũ qualitatẽ percuſſionum, pro quibus conſulat medicos, quibus in his ſtandũ eſt, leg. ſi ſemel, C. de re milita. lib. 12. & ibi gl.
9 in verbo (medicis) & in l. 1. §. 1. ff. de vent. inſpi. & in l. comparationes, C. de fid. inſtrumen. & ita tenet Bart. in leg. fin. ff. ad leg. Cornel. de ſiccar. & Ioan. And. & dd. in capit. presbyterum de homicid. Debes tamen ſcire, qđ quamuis lex circa iudicium medicorum loquatur in numero plurali, vt in d. leg. ſi ſemel. in verbo (medicis) ſi in loco non inueniatur niſi vnus medicus eius tantum dicto ſtabitur, ita tenet Florian. in d. l. ait lex, ff. ad leg. Aquil. qui allegat tex. in §. qđ autẽ, in auth. de non alien. aut permut. reb. eccle. In ſecundò verò caſu, hoc eſt, qñ
10 conſtat de aliqua negligentia, dico in dubio vulnerantẽ non teneri de occiſo, vt eſt caſus clarus in leg. ſi ex plagis, ff. ad leg. Aquil. quo textu cauetur, imperitiam medici, vel negligentiam infirmi, nõ eſſe imputandam percuſſori, neque ipſam augere delictum, ita quoq; atteſtatur Bal. in d. c. 1. quib. mod. feud. amitta. vbi dicitur, ꝙ cenſetur quis mortuus ex vulnere, vbi ex adiuncta culpa infirmi cum vulnere fuit ſecuta mors. Et ſic dicta culpa, ſeu negligentia ex quacunq; parte proueniat poteſt allegari, & probari, vt atteſtat Tancredus, in ſua cõpend. in 13. tract. q. 19. vbi dicit, ꝙ excuſatur vulnerãs, ſi poſt vulnus ſuperuenerit febris, & mortuus eſt interueniente neglıgẽtia curantis, ſeu curatoris, arg. l. q occidit. fi. ff. ad l. Aquil. affirmat quoq; Gandin. in tracta. malefi. circa fi.

Huius autem negligentiæ exẽpla multa proponi poſſunt, quæ hic inſerenda cenſui, vt aduocati certiorentur qualiter circa reorum vulnerantium, defenſionem articulare debeant.

11 Primũ exemplũ eſt, quando non fuit adhibitus medicus, propter quã negligentiã in dubio vulneratus potius præſumitur mortuus ex negligentia, quã ex vulnere, ita voluit gloſſ. in leg. ſi ab hoſtib. §. 1. ff. ſolut. matrimo. per quã Bal. ibi dicit, quod ſi qualitas vulneris poterat ſe habere ad ſalutem, & ad mortem, præſumitur mortuus ex negligentia, & ſequuntur Ioan. de Imol. & Roma. i. idem Bal. in leg. quod ſi nolit. §. ſi mancipium, ff. de edili. edic. vbi Ang. refert idem quod Bald. in d. §. 1.

12 Secundum exemplum eſt, quando fuit adhibitus medicus, ſed malus, & prohibitus, leg. quod ſi nolit. §. mancipium, ff. de edili. edic. ibi in verbis, [vel malum adhibuit,] probat idem gl. in d. l. ſi ab hoſtibus §. 1. in verbo, lucri facere, ff. ſolut. matri vtputa quia adhibitus fuit medicus qui curat per incantationes q ſunt prohibitæ, vt in
13 c. illud, & in c. q ſine ſaluatore. 26. q. 2. & ſic dicitur eſſe in culpa adhibendo curam damnatam, & prohibitam in medicina. vt dicit tex. in dict. §. illud in qua quidem cura potius dicitur eſſe mors, quàm vita, per tex. in d. c. qui ſine ſaluatore. Nec propter hoc dicit medicus adhibitus quia tales non ſunt medici, l. 1. & ibi Bart. ff. de var. & extraordina. cognitio. facit, leg. eorum, & quod ibi notatur. C. de malef. & mathema.

14 Tertium exemplum eſt, quando probaretur mala, & inordinata vita ipſius vulnerati in cibo, potu, & in alijs pluribus exceſſibus, & pſertim libidinis; quia licet alias vulneratus præſumeretur mortuus ex vulnere, tamẽ hoc eſt verum, niſi ex mala, & inordinata vita aliud eſſet prẹſumendũ: quia vna prẹſumptio tollit aliam vt in l. fi. ff. de integ. reſtitut. & ſequun. moder. in c. 2. de cleri. percuſ. & not. Bal. in l. non eſt veriſimile num. fi. ff. quod met. cau. Quod quidem admoneo eſſe notandum pro reis haben-
15 bus præſumptiones pro, & contra: & quia illa quæ pro reo facit tollit aliam ſibi contrariam. In dubio enim promptiores, & faciliores debemus eſſe in abſoluẽdo, q̃ in condemnando, vt in reg. in pœnis de reg. iur. in 6. leg. ſemper in obſcuris, ff. eod. tit. leg. Adrianus, ff. de action. & obligat. leg. merito, ff. pro ſocio, leg. fauorabiliores, ff. de regul. iur. leg. abſentem. de pęnis, & cap. eos verò. 50. diſtinctio.

16 Quartum exemplum eſt, quando vulneratus exijt domum in aere ſubtili, & maximè de nocte cum vulnus eſt in capite illatum: ex hoc enim culpa vulnerati clarẽ oſtẽditur per quam vulnerans non tenetur niſi tantùm de vulnere, ita decidit Bald. in c. 1. quib. mod. feud. amitta. & vide Gandi. in tractat. maleficio. in rubr. de homici. in fin. vbi dicit, doctores in hoc propoſito ponere exemplũ de ruſtico in capite vulnerato de cuius vulnere heſſitabant medici, an eſſet mortale, qui exiuit ad ſolem ad laborandum, & poſteà vita functus eſt, & concludit, quod vulneratus non tenetur de homicidio propter dictam negligentiam per d. l. qui occidit.

Ex quibus clarè, & apertè breuibuſque verbis primũ dubium reſoluitur, quòd quando eſt certum vulnus eſſe læthale, & vulneratus moriatur, tenetur vulnerans de occiſo, & non de vulnere, non habita ratione negligentiæ, ſeu culpæ, quæ quamuis probaretur, tantum facit ad pbandam mortis accelerationem, & non, quod ideò cauſata fuerit mors ſine vulnere. Quãdo verò eſt certum vulnus non fuiſſe læthale, et vulneratus moritur, præſumitur magis mortuus ex negligentia, quã ex vulnere. Quo fit, vt vulneratus tantùm de vulnere, non de occiſo teneatur. Quãdo verò ſumus in dubio, an vulnus ſit læthale, vel nõ & ſumus in caſu in quo negligentia, ſeu culpa aliqua nõ probarentur, tunc præſumendum eſt vulneratũ deceſſiſſe ex vulneribus, & ſic vulnerantẽ de occiſo teneri. In qua quidẽ re iudex inſpicere debet tempus, & conſulere medicos, vt ſupra dictum eſt. Aut ſumus in caſu in quo cõſtat de aliqua negligentia, ſeu culpa, & tunc magis præſumendum eſt vulneratum ex negligentia, ſeu culpa deceſſiſſe, & ſic vulnerantem tantùm de vulnere non autẽ de occiſo teneri.

At cum in caſu noſtro conſtet Titium duabus, cicatricibus, enſe euaginato, vi, & à tergo fuiſſe in capite percuſſum fatẽdum ſanè, eſt vulnera fuiſſe læthalia per ea quæ ſuperius nu. 4. & 5. dicta ſunt, eumq; ex dictis vulneribus è viuis deceſſiſſe, nec non pro eis Sempronium de occiſo, & non de vulnere tantùm teneri.

perint, vel igne conſumpſerint, ſed vim illius alijs manifeſtauerint, quos quaſi authores huiuſmodi delicti eadem pœna puniri voluerunt. Et videmus hanc legem canonizatam per text. in c. ſi qui inuentj fuerint. 5. q. 1. vbi ille text. de verbo ad verbum inſerit dictam l. vnicam. C. de famoſ. libel. Ergò pariter ex eadem legis deciſione ad noſtrum caſum, quòd cum Quiricus Salvador ſtatim, ꝙ dicta epiſtola ad eius manus peruenit eã non lacerauit, vel igne conſumpſerit, ſed potius eius vim publicauerit, venit ideò dicta capitali pœna plectendus. Approbat hãc ſententiam Petrus à Placa in epitome delictorum cap. 3. nu. 2. verſi. His tamen prænotatis. & Iul. Clar. in practi. quæſt. 68. num. 25. vbi expreſsè ait, quod non ſolum author, & fabricator huiuſmodi famoſi libelli eſt capite puniendus, ſed etiam ille qui legit, & ſtatim non lacerauit. Idque inquit, communi Doctorum conſenſu comprobatum eſſe.

Et quamuis quidam exiſtimarint factum propoſitum non eſſe comprehenſum ſub diſpoſitione dictæ l. vnicæ.
6 C. de famoſ. libel. exiſtimantes dictam l. non procedere, nec obtinere locum, primo niſi ille qui inuenit libellum famoſum, vel contenta in eo pluribus perſonis manifeſtauerit. vt eleganter animaduertit Caphal. in conſ. 341. num. 28. vol. 2. Burſat. conſil. 94. num. 16. in fin. quia illud verbum manifeſtauerit poſitum in dicta l. vnica. eſt pluribus innoteſcere. vt eſt doctrina Bart. in l. hæredes palã in prin. ff. de teſtamen. & in l. ſi verò. §. 1. ff. qui ſatiſda.
7 cogand. Secundò, niſi libellus famoſus contineat infamiam ratione alicuius delicti propter qđ illa infamatus veniret puniendus pœna mortis, vel alia pœna corporali: quia tunc infamans cum dicto libello, vel illum manifeſtans venit puniendus eadem pœna, qua puniretur ille infamatus ſi delictum illi impoſitum in dicto libello famoſo eſſet verum. Et ita intelligunt, & interpretantur dictam, leg. vnicã gl. 1. quã ibi ſequuntur Petr. Cy. Angel. Salicet. & Doctores. Petr. à pla. in Epitome delicto. libr. 1. c. 3. num. 2. Anton. Gomez. de delict. cap. 6. nu. 1. Hinc inferendo, quòd ſi libellus famoſus non continet infamiam contra aliquem ratione alicuius delicti, ſed alias, vt quia diceret, quòd aliquis eſt baſtardus, vel inceſtuoſus, cornutus, vel ex deſcẽdentia, & proſapia iudæorũ vt in noſtro caſu, tũc infamatus non põt agere criminaliter ex diſpoſitione dictæ, leg. vnicæ, contra authorem dicti libelli, ſeu illius publicatorẽ, ſed ſolũ poterit agere contra eum ciuiliter actione iniuriarum ita not. eleganter Salyc. in d. leg. vnica, nu. 3. in fi. Tertiò, quia dicta. l. vni-
8 ca, tunc locum habet, & procedit, quando nõ conſtat de authore libelli famoſi; ideò quòd tũc eſt præſumptio cõtra illum apud quẽ reperitur dictus libellus famoſus, qđ ipſe fuerit author dicti libelli, & quòd ipſemet illum cõpoſuerit, ſcripſerit, vel affixerit, vel componi, ſcribi, aut affigi fecerit, prout colligitur ex eadem, leg. vnica. ibi. ſciat ſe quaſi authorem huiuſmodi delicti quæ verba arguunt Imperatoris mentem fuiſſe, ꝙ ſit author, vel quaſi: non enim poteſt excuſari ſub prætextu inuentionis, cum ſemper etiam author dicti libelli ſe excuſaret, qđ inuenniſſet illum. Et hæc eſt ratio diſpoſitionis dictæ, l. vnicæ, circa pœnã contra inuenientem, & non lacerantem, ſed manifeſtantẽ quæ aliàs videbatur nimium rigoroſa prout eleganter not. Iodoc. in practi. crimini. c. 125. nu. 3. Ioan. Cephael. in dicto conſ. 341. num. 27. & ſequen. Burſat. in conſ. 94 num. 12 ver. Quintò, & vltimò Thom. Triuiſa. deciſi. 10 nu. fi. vol. 2. cauſar. crimi. At verò, quando cõſtat de authore libelli famoſi, ceſſat dicta præſumptio in eo qui illum inuenit, & non lacerauit ſed manifeſtauit. ita not. & limitat dictam, leg. vnicam. Iacob. Butrig. in eam, leg. Et eadem ratione dicunt Burſar. & Cæpbal. vbi ſup. quòd ſi libellus famoſus fuerit repertus penes aliquem qui illum non lacerauit, ſed manifeſtauit alijs, ſi ille doceat authorem qui dictum libellum inuenit, & ſibi tradidit, non teneri pœna dictæ, l. vnicæ, pro quo allegant egregium text. in leg. maiorem, Cod. ad leg. Cornel. de fal. vbi vtentes falſis reſcriptis non ſunt puniendi ſi probent ſuam innocentiam exhibendo eum à quo acceperunt, not. Alex. conſil. 77. lib. 3. & conſi. 205. numer. 4. lib. 6. & Marth. in leg. qui falſam monetam numer. 107. ff. ad leg. Cornel. de fal. & conſil. 52. numer. 35. & in practi. in § diligenter, numer. 93. & 94. Quartò denique vt dicta, leg. vnica, locum habeat dicunt requiri, quòd ille qui inuenit famoſum libellum noluerit illũ lacerare vt illum animo iniuriandi alijs oſtenderet, vt eſt tex. in leg. item apud Labeonem, §. ait prætor. ibi. Nec id infamandi cauſa fiat, & in §. ex his. & in §. generaliter, ff. de iniur. requiritur enim in dicta retentione, & manifeſtatione dolus, & animus iniuriandi. prout not. eleganter Humber. loca. in praxi iudiciar. inquiſit. in verbo. libelli famoſi. Caphal. in dicto conſil. 341. num. 20. & Burſa. in eodem conſi. 94. nu. 8. verſ. Quinimò, & doloſus. Secùs autem eſt, quãdo inuentor illius libelli famoſi ex ſimplicitate, vel ex curioſitate, & occaſione delectationis legẽdi, vel audiendi, vel ex qualibet alia cauſa ſine dolo illũ retinuit. ita, not. Ioan. à Turrecr. in c. ſi quis famoſum, in verbo, doloſè. 5. q. 1.

9 Atque ita declarando prædictis quatuor modis dictã leg. vnicam, C. de famoſ. libel. planè deducitur dictũ Iulium Sempronium non venire pœna dictæ. l. puniendũ. Nam cum conſtaret vt prætendebatur, dictum Iulium Sempronium prædictam epiſtolam pluribus non manifeſtaſſe, ſed vni, vel duobus tantũ, & in dicta epiſtola nõ contineri infamiam ratione alicuius delicti, docuiſſet q̃; eiuſdem epiſtolæ authorem, & id quòd manifeſtauit animo iniuriandi feciſſe, rectè concluditur, ipſum Iulium à pœna dictæ. l. fore, & eſſe abſoluendum.

10 Tamen exiſtimantes prædictæ, leg. intellectũ ad prædicta quatuor quæ ſupra attulimus non eſſe reſtringendum, contrariam ſequuntur opinionem, & mouentur ex ſequentibus. Nam nõ minus ex vi dictæ. l. vnicæ, venit puniendus qui pluribus libellum infamatorium manifeſtauit, quã qui vni, vel duobus tantùm, quod expreſsè in eodem tex. probatur, ibi, aut corrumpat priuſquam alius inueniat, aut nulli cõfiteatur inuentum, vbi loquitur tex. in numero ſingulari. Quanto magis quòd cõſtitit in proceſſu dictum Iulium Sempronium pluribus dictam epiſtolam infamatoriam manifeſtaſſe. Et ſic circa hæc amplius non erit immorandum.

11 Neque exiſtimo eſſe abſolutè verum diſpoſitionem dictæ, leg. vnicæ non obtinere locum, niſi in libello infamatorio contineatur infamia ratione alicuius delicti: quia tex. generaliter de quibuſcunq; iniurijs quæ dicuntur, ſeu ſcribuntur ad alicuius infamiam loquitur, idq; verè aſſero ex ſententia Iuriſconſulti in leg. lex. Cornelia. §. ſi quis librum, ff. de iniurijs, & famoſ. libel. & in leg. item apud labeonẽ, §. generaliter, & §. hęc autem. ff. eodem titul. vbi generaliter vetuit pretor quid ad infamiã alicuius fieri. Proindè quodcunq; quis fecerit, vel dixerit, vt aliũ infamet, erit actio iniuriarũ. Deindè progreditur tex. et proponit exempla eorum quę ad infamiam alicuius fiũt vtputa, ſi quis ad inuidiam alicuius veſte lugubri vtatur, aut ſqualida: aut ſi barbã dimittat, vel capillos ſubmittat, aut ſi carmen cõſcribat, vel proponat, vel cantet aliquid ꝙ pudorem alicuius lędat. In quibus etiam licet nõ capitalibus, non licet pandere per famoſum libellum.

12 Neq; verũ eſt, ꝙ ſupra diximus, dictam l. vnicam, non procedere, quando propalator libelli famoſi docet illius authorẽ: quia quamuis qui manifeſtat dictũ libellum illius authorẽ oſtendat, nihilominus propter ſolã publicationẽ veniet ille talis puniẽdus, ita Salyc. in dicta l. vnica, nu. 5. quẽ ſequitur Gregor. Lopez in gl. 3. nu. 9. ſuper verbo. como a quel que la fizo. parti. 7. Approbat idẽ Marcus, in dec. 933. nu. 1. 4. & 5. par. 2. et Menoc. de arbitrar. iudi. li. 2. cent. 3. caſu. 263. nu. 4. Et horũ Doctorũ ſententiã ipſe iuribus expreſſis confirmo ſcilicet tex. in dicta l. vnica, C. de libel. famoſ. ibi. in verbis ignarus repererit, et tex. in c. ſi qs inuẽti. §. ſi qs famoſũ, ver. Sin verò non ſtatim. 5. q. 1. vbi dicta iura clarè pſupponũt, ꝙ quamuis qs nõ fuerit author famoſi libelli, ſed ignarus inuenerit,

ſi illum

ſi illum non corruperit, vel igne non conſumpſerit, ſed vim illius manifeſtauerit, nihilominus veniat ea pœna puniendus qua author puniretur.

13 Neque etiam exiſtimandum eſt, dictæ l. intellectum limitari in caſu in quo, quis propalando libellum famoſum iniuriandi animum habuiſſet: quia apertè videmus ipſam l. pœnam ibi impoſitam contra inuenientes libellum infamatorium, & ſi ſtatim illum non corruperint, ſed eius vim manifeſtauerint tanquam legi inobedientes ſtatuiſſe, vultque eos ob id ſolum, quia non parendo in dolo verſantur.

Atque ita, non obſtantibus dictis rationibus, quæ pro intellectu dictæ, leg. vnicæ, facere videbantur (quibus ſufficienter eſt reſponſum) conſtat, dictum Iulium Sempronium ob ſolam dictæ epiſtolæ publicationem incidiſſe in leg. vnicam, C. de famoſ. libel. cuius legis pœna per gloſſ. & ſcribentes, ſic interpretatur, & declaratur, quòd ſit pęna capitis, quando libellus famoſus continet infamiam ratione alicuius delicti propter, quòd ille infamatus venerit puniendus pœna mortis, vel alia pęna corporali: quia tunc infamatus cum dicto libello, vel illum manifeſtans venit puniendus eadem pœna, qua puniretur ille infamatus ſi delictum illi impoſitum cum dicto libello famoſo eſſet verum; ita ſentit glo. 1. eiuſdem, leg. quàm ibi Salycet. & Docto. ſequuntur. vbi vero infamia contenta in libello non contineret delictum, ſed eſſet alia infamia non capitalis cuius effectus atrocem iniuriã irrogare, vt puta in caſu noſtro, tunc quia nec huiuſmodi infamiam licet pandere, per libellum famoſum iuxta pręd ictam, gloſſ. 1. tenebuntur, & author, & publicator, & probatur, per tex. in leg. lex cornelia, §. ſi quis librum, & in leg. item apud Labeonem, §. generaliter, & §. hæc autem, ff. de iniurijs, & famoſ. libel. & in dicta l. vnica, C. eodem, titul. cuius iniuriæ pœnam iudices ſuo arbitrio ex perſonis, & locis, & grauitate iniuriæ temperare, & moderare ſolent, vt probatur in § in ſumma inſt. de iniurijs, & in l fin. ff. eodem titu Et quia componere carmen, ſeu famoſum libellum quò quiſpiam publicetur iudęus, & de genere, & proſapia iudæorum deſcendere, eſt atrocem contra eum iniuriam committere, ideò in ſequutum regium concilium ſupra dictam ſententiam, & opinionem in eo fuit concluſum die 26. Marcij, anni. 1599 contra dictum. Iulium Sempronium referente Ioanne Magarola iudice regiæ curiæ, qui cum in fonte hæreditatis ſuæ reperta fuiſſet quædam litera miſſiua in qua cõtinebatur dictam Bertam Pompeiam Iudæam eſſe, & ex proſapia iudæorum deſcendere, eandem literam ad manus ſuas peruentam publicauit, fuit condemnatus, quòd duceretur captus ad villam de Arenys, & in platea publica publicè confiteretur, & diceret, ſe malè contra dictam Bertam Pompeiam locutum fuiſſe publicando, & dicendo, ipſam Iudæam eſſe, & ex proſapia iudæorum deſcendere, & quòd reſtitueret ei famam & honorem, per hæc verba. lo rego que ech hauer maldit y publicat contra Bertam Pompeiam lo contengut en vna letra ques troba en la font de ma caſa en lo mes de Decembre. del any. 1597. dient, que era Iudia, y axi dic, no eſſer axi com ho he publicat, ans be dich que la tinch per donzella: de bon linatge, y per Chriſtiana de natura. Et quod baniretur à ciuitatibus, & vicarijs latis Barcinonæ, & Gerundæ per annum.

ARGVMENTVM.

An alicui liceat ad vindicandam iniuriam, per verbum mentiris illatam percuttere iniuriantem, & an ſi iniurians percuſſus decedat dum infirmatur ex percuſſionibus, præſumatur deceſſiſſe ex eiſdem percuſſionibus, & an percutiens ob id teneatur aliqua pœna, & caſu quo teneatur, an ſit ordinaria homicidij, vel extra ordinaria iudicis arbitrio.

SVMMARIA.

1 *Decedere, quis dicitur ex vulneribus, quando elapſis octo, vel nouem diebus ſine alio ſuperueniente vulnere deceſſit: quia euentus mortis oſtendit vulnera fuiſſe mortalia.*

2 *Vulneratus in dubio magis præſumitur mortuus ex negligentia, quam ex vulnere.*

3 *Vulneratus ſi moriatur quando conſtaſſet vulnera non fuiſſe lethalia, præſumatur magis mortuus ex negligentia, quam ex vulnere: & ſic non tenetur vulnerans de occiſo, ſed tantum de vulnere.*

4 *Vulnerans tenetur de occiſo, ſi ex vulneribus ſequatur mors, & certum eſſet vulnera fuiſſe lethalia: etiam quod probetur negligentia, ſeu culpa in curatione ex parte infirmi.*

5 *Vulnera in capite illata dicuntur lethalia.*

6 *Vulnerans quando ſumus in dubio, an vulnus ſit lethale, & vulneratus moriatur non probata aliqua negligentia in curatione dicti vulnerati, tenetur de occiſo, non de vulnere.*

7 *Negligentiam allegans illam probare debet.*

8 *Vulneratus infra, quòd dies præſumatur mortuus.*

9 *Medici, ſeu in arte periti conſulendi ſunt, an quis deceſſerit ex vulneribus, vel non quibus in ijs ſtandum eſt etiam, quod vnus tantum in loco inueniatur.*

10 *Vulnerans non tenetur de occiſo quando ſumus in dubio, an vulnus fuerit lethale, & vulneratus deceſſerit probata negligentia in curatione.*

11 *Negligentia in curatione vulnerati probatur, quando non fuit adhibitus medicus.*

12 *Negligentia in curatione vulnerati probatur, quando fuit adhibitus medicus malus, & prohibitus.*

13 *Curam damnatam, & prohibitam adhibens dicitur eſſe in culpa.*

14 *Negligentia in curatione vulnerati probatur, quando conſtat de mala inordinata vita ipſius vulnerati.*

15 *Præſumptio vna tollit aliam, & in dubio promptiores debemus eſſe ad abſoluendum quàm ad condemnandum.*

16 *Negligentia præſumitur in curatione vulnerati, quando ipſe vulneratus exiuit domum in aere ſubtili, & maximè de nocte cum vulnus eſt capite illatum.*

17 *Animus tanquam quid in corde iacens à ſolo Deo cognoſcitur.*

18 *Animus, per actus externos percipi poteſt, & vide ibi exempla.*

19 *Homicidij pœna eſt mortis naturalis diuino iure, & humano.*

20 *Occidere hominem homini licere probatur, & quinque, vel ſex modis declaratur.*

21 *Occidere licet propter defenſionem honoris.*

22 *Verecundia maxima dicitur offenſa.*

23 *Verecundia, & iniuria illata videtur damnum irreparabile: & ratio quare, vide ibi.*

24 *Occidere hominem pro defenſione rerum ſuarum licitum eſt, & quomodo intelligatur.*

25 *Honor maioris æſtimationis eſt quam ſint fortunę.*

25 *Occidere hominem pro defenſione vitæ honoris, & bonorum licet, quando illud fit incontinenti, propulſando iniuriam, obſeruando circa defenſionem, moderamen inculpatæ tutelæ. vt id ſolum fiat, ſine quo iniuria non poſſit vitari.*

27 *Moderamen inculpatæ tutelæ circa tria verſatur.*

28 *Violentiaque ſine armis infertur, ſine armis repellenda eſt niſi pugnus inuaſoris pluſquam enſis inuaſi percuterit.*

29 *Iniuria, quæ infertur, vt repellatur cum moderamine inculpatæ tutelæ debet incontinenti flagrante adhuc crimine repelli.*

30 *Iniuriatus ſi propulſando incontinenti iniuriam, iniuriantem occidit,*

occidit,ad nullam pœnam tenetur.

31 *Iniuria repellanda eſt ad defenſionem, non autem ad vltionem,ſeu vindictam.*

32 *Agreſſio,quæ fit poſtquam. quis fuit iniuriatus aliquo interuallo tranſacto, talis aggreſſio dicitur facta data opera, & appenſatè,ad vindicandum.*

33 *Iudicis officium ad vindictam faciendam implorandum eſt.*

34 *Mentiris verbum grauem infert iniuriam, & quare.*

35 *Mentiendum non eſſe multis iuribus probibitum eſt.*

36 *Mentiendum non eſt etiam per alterius vita ſeruanda.*

37 *Mentiendum non eſſe in foro venali apud Athenienſes prohibitum.*

38 *Mendacium Antigonij Monoculi punitum.*

39 *Mendaces,qui non per ignorantiam, ſed ſtudio mentiuntur, magis digni ſunt punitione.*

40 *Iniuriatus facta iam iniuria, ſi videt, quòd propter dictam iniuriam magnam ſui bonoris faceret iacturam; niſi iniuriantem perſequeretur, poteſt illum perſequi, & ipſum percutere tantum quantum ad ſui bonoris defenſionem opus eſſet.*

41 *Incontinenti, vel ex internallo dicitur, quid factum attenta qualitate iniuriæ, & perſonarum.*

42 *Mentiris verbum eſt eius qualitatis,quòd iniuriatus hoc verbo vix poteſt iniuriantem accuſare ad ſe vindicandum coram iudice ſine illius magna contumelia.*

43 *Delinquens iuſto dolore motus mitius eſt puniendus.*

44 *Homicida licet, quod fecit ſemper expectet, tamen in poteſtate iudicis eſt extraordinariè punire homicidam, quem impulit iracundia etiam orta aliter, quam ex facto offenſi.*

DECISIO LXXVIII.

Titius cum Sempronium alloqueretur inter
loquendo,atque tenſo quodam arcabuſio ver
ſus dictum Sempronium, qui tantum enſem
deferebat dixit eidem, [Mentiris,] Quibus
verbis apparuit, Sempronium ſe à Titio fuiſſe graui in-
iuria affectum: ideò quòd dementus fuerat. Et ſentiens
ſe Sempronius dicta iniuria oneratum,quam incontinen
ti propulſare auſus non fuit propter inæqualitatem ar-
morum,paulo poſt,hoc eſt ſpatio mediæ,aut ad ſummum
vnius horæ tranſacto,à tergo vt tutius dictam vindicaret
iniuriam enſe euaginato percuſſit dictum Titium primò
iniuriantem in capite,vbi illum duabus cicatricibus vul-
nerauit. Qui titius ita vulneratus, aut ex dictis vulneri-
bus ægrotus,poſtmodum elapſis, vel nouem diebus è vi-
uis deceſſit. Dubium nunc eſt,an prædictus Sempronius
vulnerator ſit aliqua pœna plectendus:& caſu quo ſit,an
illa debeat eſſe homicidij ordinaria, vel extraordinaria
iudicis arbitrio.

Ad decidendum hoc factum tria videri mea ſe offe-
runt dubia, quibus diſcuſſis, & examinatis, vera totius
quæſtionis concluſio eluſceſſet. Primum dubium eſt vide
re,an dictus Titius deceſſerit ex dictis vulneribus ſibi il-
latis, & huius dubij cauſa eſt,quòd incontinenti quo vul
neratus fuit non obijt, ſed poſt octo, vel nouem diebus
tranſactis. Secundum dubium eſt, an Sempronins cum
Titium vulnerabat haberet animum occidendi illum,
idque ex propoſito, atque appenſatè admitteret. Ter-
tium denique dubium eſt, an illud facere licuerit Sem-
pronio ob defenſionem ſui honoris, & ad vindicandam
iniuriam ſibi illatam.

1 Inchoando igitur à primò dubio,ex mea profero ſen-
tentia,dictum Titium ex dictis vulneribus deceſſiſſe, ma
ximè cum elapſis octo,vel nouem diebus ſine alio ſuper-
uenienti vulnere,ſeu percuſſione vitam cum morte com-
mutauerit. Quæ ſententia quæſita eſt ex Vlpiani re-
ſponſo in leg. huic ſcripturæ, §. ſi ſeruus, ff. ad leg. Aquili.
ibi, [Quia verum eſt, cum à te occiſum eſſe tunc cum
eum vulnerabas, quòd mortuo eo demum apparuit.] Ad
idem quoque facere videtur,quòd euentus mortis oſten-
dit vulnera fuiſſe mortalia, arg. textu. in leg. aut facta, §.
euentus, ff. de pœnis, iuxta illum exitus acta probat, leg.
rem non nouam. §. fin. C. de iud. confirmat idem gloſſ. in
cap. 2. in verbo poſt octo menſes, extra. de cler. percuſſo
vbi tenet, propter temporis breuitatem mortem videri
ex vulnere ſecutam, hoc idem voluit gloſſ. in cap. presby
terum, extra de homici. vbi videtur, præſumi quem mor-
tuum ex vulnere ſi decedat poſt paucos dies. Imò licet
vulneratus decedat poſt longum tempus, nunquam tol-
litur præſumptio, quòd præſumatur ex vulneribus de-
ceſſiſſe,ita eſt tex. in leg. ait lex. verſi. mortiſere, ff. ad leg.
Aquil. qui tex. videtur facere contra glo. ſingularem in l.
1. C. de emendatio ſeruo, quæ dicit, quòd ſi non moria-
tur infra triduum,vel ſi poſt triduum ſurrexerit,& ambu-
lauerit etiam cum baculo, quòd non præſumitur ex illo
vulnere mortuus, verum dicas eandem gloſſam ſoluere
contrarium dicentem, quòd ita diſtinguebatur ſecundũ
legem Moſaycam, ex quo infertur, aliud eſſe ſecundum
legẽ ciuilem, vt in d. leg. ait lex. Quæquidem res confirma
ri poteſt ex qualitate loci, in quo dictus Titius vulnera-
tus fuit: vulnera enim capitis lęthalia eſſe dicuntur, vt in-
2 frà latius diceretur. Neq; obeſt, ſi dicamus dictũ Titium
magis obijſſe ex mala curatione, vel negligentia, ſeu ex
aliquo exceſſu,quàm ex dictis vulneribus,& quòd in du-
bijs vulneratus magis præſumitur mortuus ex negligen-
tia,quã ex vulnere,per gl. in leg. ſi ab hoſtibus, §. 1. in ver
bo. lucri facere, ff. ſolut. matri. & per ea quæ ibi dicit Bal.
Quòd ſi qualitas vulneris poteſt ſe habere ad ſalutem, &
ad mortem,pręſumitur mortuus ex negligentia, quem ſe-
quuntur Imol. Roma. & moderni ibidem, & Ang. forma-
3 liter in leg. quòd ſi nolit. §. mancipium, ff. de edili. edic.
Nam hoc tunc verum eſſe exiſtimarem quando conſtaret
vulnera non fuiſſe lęthalia: tunc enim cũ vulneratus mo-
ritur præſumitur magis mortuus ex negligentia, quam ex
vulnere,& ita vulnerans non de occiſo, ſed tantũ de vul-
nere tenetur, tex. eſt in leg. qui occidit, § ſi. ff. ad l. Aquil.
ibi [Si vulneratus fuerit ſeruus non mortiferè negligẽtia
autẽ perierit, de vulnerato actio erit, non de occiſo] vbi
idem firmant Bal. atq; ibidẽ ſequitur Flor. dicens, quòd
vbi vulnus non mortale, ſi ſequitur mors ex culpa vulne-
rati, vt in eo, qui inordinatè viuat, vel ſe curari nõ patia-
tur, nõ poterit accuſari, vel inquiri vulnerans; niſi de vul-
4 nere ſimplici. Sed ſecus eſt, quando conſtaret certumque
eſſet vulnera fuiſſe læthalia, vtputa, quia illata fuerunt in
aliqua ex partibus, quæ hominem ipſum conſtituunt, vt
ſunt caput Iecur, Cor, vel ſecundũ iudicium medicorum
quibus his eſt ſtandum, vt infra dicetur: quia tunc ſi ex il-
lis ſequatur mors, vulnerans tenetur de occiſo. vt eſt ca-
ſus expreſſus in l. ait lex. verſ. Quòd ſi mortiferè, & in l. ſi
ex plagis in princ. ff. ad l. Aqui. & ita loquitur text. ſupra
allegatus in l. huic ſcripturæ, §. ſi ſeruus, ſecundũ gloſſ. &
dd. ibi. ita etiam tenet Bal. in c. 1. quib. mod. feud. amitta.
verſ. 7. in quo quidem caſu Bartholomęus Soc. in conſil.
178. in 2. colu. in princ. exiſtimat vulnerantem non poſſe
ſe defendere ex eo. quia nullus fuit adhibitus medicus,
vel quia fuit adhibitus imperitus, neque propter aliquam
culpam commiſſam culpa ab infirmo, ſeu vulnerato: quia
licet fortè propter illa fuiſſet mors accellerata, tenetur
tamen vulnerans de homicidio. per tex. in leg. ita vulne-
ratus, circa princip. ff. ad leg. Aquil. & ita tenent gloſſ. &
Albe. in d. leg. huic ſcripturæ, §. ſi ſeruus eod. tit. Et quòd
conſtaret certamque eſſet in noſtro caſu vulnera fuiſſe
læthalia patet ratione loci in quo dictus Titius fuit per-
5 cuſſus. Percuſſiones enim capitis ſemper arguunt inten-
tionem mortis inferentis, vt dicunt glo. & doct. in c. ſicut
dignum, extra de homic. & rationem aſſignat Bal. in cap.
1. §. ad hæc, de pace iura. firma. videlicet ratione cerebri,
quòd eſt membrum diuinum, & eo læſo, de facili omnes
ſpiritus animales ab eo deſcendẽtes deficient. Quòd qui
dem etiam verũ cenſemus, licet ictus in capite modicus
eſſet, per tex. expreſſum in c. ſignificaſti, extra. de homici.

in

in finalibus verbis ibi. [Tum ratione partis in qua fuit ille percuſſus in qua de modico ictu lethaliter ſolet lędi.

6 Quid, quod quando ſumus in dubio, hoc eſt, an vulnera fuerint læthalia, vel nõ, & vulneratus decedat, an tũc præſumendum ſit deceſſiſſe ex vulnere, vel ex aliqua culpa, ſeu negligentia vulnerati. Pro quo diſtinguendũ arbitror, quod, aut nõ conſtat de aliqua negligentia in curando, infirmũ vulneratũ, aut conſtat de aliqua negligẽtia, In primo caſu hoc eſt, quãdo nõ cõſtat de aliquã negligentia fatendũ ſanè eſt in dubio vulneratum ex vulnere deceſſiſſe, & ſic vulnerantem teneri de occiſo: quia vulnus p̃ſumitur læthale ex eo, quod exitus acta probat.
7 vt in d. l. rem nõ nouã. §. fi. C. de iudi. & ita tenet. Bal. in c. 1. quib. mod. feud. amitta. Qui enim negligẽtiã allegat illã probare debet, leg. quoties. §. q dolo, ff. de probatio. & ita ſentit expreſsè Floria. in d. l. qui occidit. §. fi. ff. ad leg. Aquil. & probat tex. in leg. ſi ex plagis eod. tit. in princip. & tenet Alberi. in l. item Mella. §. celſus. dic. titul. & Salyc. in d. l. 1. Cod. de emend. ſeruo. Quod etiam firmat Gandin. in tracta. maleficio. in rub. de homici. in fi. hoc enim caſu, tantùm inſpicere debet iudex infra, quòd tẽpus computando à die illati vulneris, vulneratus deceſſerit.
8 Et licet hac in re iura varient, vt in c. ſi qua fœmina 50. diſt. vbi ponit, quòd ſi vulneratus infra tres dies moriatur p̃ſumitur ex illo vulnere mortuus, & alibi in c. cõtinebatur, extra. de homicid. fit mentio de octo diebus. Item etiã in c. presbyterum, dicto tit. de homi. aliter dicitur hoc eſt, ſi moritur poſt paucos dies. Deniq; per tex. in c. 2. extra. de cleri. percuſſo ſumendo illum à contrario ſenſu habetur, quòd ſi quis moriatur infra octo menſes præſumitur mortuus ex vulnere. Tamen omiſſa hac varietate exiſtimo hoc iudicis arbitrio eſſe relinquendũ: quia cùm id propter dictam varietatem in determinatũ videatur iudex poterit arbitrari tempus infra, quòd videat, an ex vulnere, vel ex negligentia vulneratus deceſſerit, per tex. in l. 1. §. expilatores, ff. de effractoribus. vel expilato. & in l. ſæcularij de extraord. crimin. Caueat tamen iudex, q̃ regulet arbitrium ſuum ſecundũ qualitatẽ percuſſionum, pro quibus conſulat medicos, quibus in his ſtandũ eſt, leg. ſi ſemel, C. de re milita. lib. 12. & ibi gl.
9 in verbo (medicis) & in l. 1. §. 1. ff. de vent. inſpi. & in l. comparationes, C. de fid. inſtrumen. & ita tenet Bart. in leg. fin. ff. ad leg. Cornel. de ſicar. & Ioan. And. & dd. in capit. presbyterum de homicid. Debes tamen ſcire, q̃d quamuis lex circa iudicium medicorum loquatur in numero plurali, vt in d. leg. ſi ſemel. in verbo (medicis) ſi in loco non inueniatur niſi vnus medicus eius tantum dicto ſtabitur, ita tenet Florian. in d. l. ait lex, ff. ad leg. Aquil. qui allegat tex. in §. q̃d autẽ, in auth. de non alien. aut permut. reb. eccle. In ſecundo verò caſu, hoc eſt, q̃n
10 conſtat de aliqua negligentia, dico in dubio vulnerantẽ non teneri de occiſo, vt eſt caſus clarus in leg. ſi ex plagis, ff. ad leg. Aquil. quo textu cauetur, imperitiam medici, vel negligentiam infirmi, nõ eſſe imputandam percuſſori, neque ipſam augere delictum, ita quoq; atteſtatur Bal. in d. c. 1. quib. mod. feud. amitta. vbi dicitur, q̃ cenſetur quis mortuus ex vulnere, vbi ex adiuncta culpa infirmi cum vulnere fuit ſecuta mors. Et ſic dicta culpa, ſeu negligentia ex quacunq; parte proueniat poteſt allegari, & probari, vt atteſtat Tancredus, in ſua cõpend. in 13. tract. q. 19. vbi dicit, q̃ excuſatur vulnerãs, ſi poſt vulnus ſuperuenerit febris, & mortuus eſt interueniente negligẽtia curantis, ſeu curatoris, arg. l. q occidit. §. fi. ff. ad l. Aquil. affirmat quoq; Gandin. in tracta. malefi. circa fi.

Huius autem negligentiæ exẽpla multa proponi poſſunt, quæ hic inſerenda cenſui, vt aduocati certiorentur qualiter circa reorum vulnerantium defenſionem articulare debeant.

11 Primũ exemplũ eſt, quando non fuit adhibitus medicus, propter quã negligentiã in dubio vulneratus potius præſumitur mortuus ex negligentia, quã ex vulnere, ita voluit gloſſ. in leg. ſi ab hoſtib. §. 1. ff. ſolut. matrimo. per quã Bal. ibi dicit, quod ſi qualitas vulneris poterat ſe habere ad ſalutem, & ad mortem, præſumitur mortuus ex negligentia, & ſequuntur Ioan. de Imol. & Roma. & idem Bal. in leg. quod ſi nolit. §. ſi mancipium, ff. de edili. edic. vbi Ang. refert idem quod Bald. in d. §. 1.

12 Secundum exemplum eſt, quando fuit adhibitus medicus, ſed malus, & prohibitus, leg. quod ſi nolit. §. mancipium, ff. de edili. edic. ibi in verbis, [vel malum adhibuit,] probat idem gl. in d. l. ſi ab hoſtibus. §. 1. in verbo, lucri facere, ff. ſolut. matri. vt puta quia adhibitus fuit medicus qui curat per incantationes q̃ ſunt prohibitæ, vt in
13 c. illud, & in c. q ſine ſaluatore. 26. q. 2. & ſic dicitur eſſe in culpa adhibendo curam damnatam, & prohibitam in medicina. vt dicit tex. in dict. §. illud in qua quidem cura potius dicitur eſſe mors, quàm vita, per tex. in d. c. qui ſine ſaluatore. Nec propter hoc dicit medicus adhibitus quia tales non ſunt medici, l. 1. & ibi Bart. ff. de var. & extraordina. cognitio. facit, leg. eorum, & quod ibi notatur. C. de malef. & mathema.

14 Tertium exemplum eſt, quando probaretur mala, & inordinata vita ipſius vulnerati in cibo, potu, & in alijs pluribus exceſſibus, & p̃ſertim libidinis; quia licet aliàs vulneratus præſumeretur mortuus ex vulnere, tamẽ hoc eſt verum, niſi ex mala, & inordinata vita aliud eſſet præſumendũ: quia vna præſumptio tollit aliam vt in l. fi. ff. de integ. reſtitut. & ſequun. moder. in c. 2. de cleri. percuſ. & not. Bal. in l. non eſt veriſimile num. fi. ff. quod met. cau. Quod quidem admoneo eſſe notandum pro reis habẽti-
15 bus præſumptiones pro, & contra: & quia iſta quæ pro reo facit tollit aliam ſibi contrariam. In dubio enim promptiores, & faciliores debemus eſſe in abſoluẽdo, q̃ in condemnando, vt in reg. in pœnis de reg. iur. in 6. leg. ſemper in obſcuris, ff. eod. tit. leg. Adrianus, ff. de action. & obligat. leg. merito, ff. pro ſocio, leg. fauorabiliores, ff. de regul. iur. leg. abſentem. de pœnis, & cap. eos verò. 50. diſtinctio.

16 Quartum exemplum eſt, quando vulneratus exijt domum in aere ſubtili, & maximè de nocte cum vulnus eſt in capite illatum: ex hoc enim culpa vulnerati clarẽ oſtẽditur per quam vulnerans non tenetur niſi tantùm de vulnere, ita decidit Bald. in c. 1. quib. mod. feud. amitta. & vide Gandi. in tractat. maleficio. in rubr. de homici. in fin. vbi dicit, doctores in hoc propoſito ponere exemplũ de ruſtico in capite vulnerato de cuius vulnere heſſitabant medici, an eſſet mortale, qui exiuit ad ſolem ad laborandum, & poſteà vita functus eſt, & concludit, quod vulnerans non tenetur de homicidio propter dictam negligentiam per d. l. qui occidit.

Ex quibus clarè, & apertè breuibuſque verbis primũ dubium reſoluitur, quòd quando eſt certum vulnus eſſe læthale, & vulneratus moriatur, tenetur vulnerans de occiſo, & non de vulnere, non habita ratione negligentiæ, ſeu culpæ, quæ quamuis probaretur, tantum facit ad p̃bandam mortis accelerationem, & non, quod ideò cauſata fuerit mors ſine vulnere. Quãdo verò eſt certum vulnus non fuiſſe læthale, et vulneratus moritur, præſumitur magis mortuus ex negligentia, quã ex vulnere. Quo fit, vt vulneratus tantùm de vulnere, non de occiſo teneatur. Quãdo verò ſumus in dubio, an vulnus ſit læthale, vel nõ & ſumus in caſu in quo negligentia, ſeu culpa aliqua nõ probarentur, tunc præſumendum eſt vulneratũ deceſſiſſe ex vulneribus, & ſic vulnerantẽ de occiſo teneri. In qua quidẽ re iudex inſpicere debet tempus, & conſulere medicos, vt ſupra dictum eſt. Aut ſumus in caſu in quo cõſtat de aliqua negligentia, ſeu culpa, & tunc magis præſumendum eſt vulneratum ex negligentia, ſeu culpa deceſſiſſe, & ſic vulnerantem tantùm de vulnere non autẽ de occiſo teneri.

At cum in caſu noſtro conſtet Titium duabus, cicatricibus, enſe euaginato, vi, & à tergo fuiſſe in capite percuſſum fatẽdum ſanè, eſt vulnera fuiſſe læthalia per ea quæ ſuperius nu. 4. & 5. dicta ſunt, eumq; ex dictis vulneribus è viuis deceſſiſſe, nec non pro eis Sempronium de occiſo, & non de vulnere tantùm teneri.

L Etnam

Et non ſolum hec ratione.Sempronius debet de occi-
ſo teneri,verum qui ex facto, & ex rei euidentia appa-
ret, ipſum animum occidendi habuiſſe,& hoc eſt ſecun-
dum dubium ex noſtra propoſita quæſtione ortum. Pro
quo dicemus, ꝙ quamuis animus tanquam quid in corde
17 iacens à ſolo Deo qui noſcit intrinſeca cognoſcatur,ta-
men iuriſconſulti per actus externos de interiori mente
iudicare ſolent,vt in caſu noſtræ quæſtionis oſtēdit.Non
quidem iudicare poſſumus Sempronium animum occi-
dendi habuiſſe tanquā id ex eius corde intelligentes: cū
ſolus Deus ſit qui poteſt corda filiorum hominum ſcru-
18 tari.Sed id poſſumus iudicare per actus externos,hoc eſt
per percuſſiones,per arme,per locū,per modū,atq; vim,
quibus dictæ percuſſiones inferuntur. Vt puta per locū,
quia percuſſiones ſunt in capite in quo vulnera etiam,ꝙ
modicus ſit ictus ſolent eſſe læthelia, vt ſupra oſtenſum
eſt.Per arma,vt quia gledio percuſſus eſt.Per vim, vt qa
percuſſus gladium ſtrinxit, prout hæc probantur in leg.
1 §.Diuus,ff.ed leg.Cornel.de ſicar.ibi.[Quod ex re cō-
ſtruendum eſt, nam ſi gledium ſtrinxerit,& in eo percuſ-
ſerit indubitanter id eum occidendi animo admiſiſſe.]
Per modum,vt quia appenſatè,ex propoſito,& delibera-
to animo delictū committatur:hoc enim modo, grauius,
& ſeuerius eos puniendos eſſe leges ſtatuerunt, qui data
opera cōſulto,& per cōtumeliem delinquunt,quem reli-
quos,qui elio quoquam modo delinquūt,vt expreſsè pro-
betur in d.l.1.§.1.ff.ad leg. Corñel. de ſicar,& in l.ſæpè
verſ.& ſanè,ff.de verbo.& rerū ſignif.& in alijs pluribus
iuris locis,quos longū eſſet referre.Et cū manifeſte pro-
batione ex ꝓceſſu reſultante cōſtiterit,dictum Sempro-
niū gledio,appēſate,à tergo,& proditoriè percuſſiſſe,Ti-
tium in capite,& ſic animo occidendi illum per ſupradi-
cta,eundemq; Titium ex dictis vulneribus deceſſiſſe, fa-
teri igit̃ nos oportet,eundē Sempronium de occiſo tene
ri,& propterea pœne homicidij ordinaria afficiendū eſſe
dicit Boſſi.in tit.de homicid nu.109 quæ quidem pœna
eſt mortis naturelis, vt primò ex ſacre ſcriptura proba-
19 tur Geneſ.9.c.ibi.[Quicunq; effuderit humanum ſan-
guinem fundetur ſanguis illius ad imaginem quippè Dei
factus eſt homo]leui.etiam c.24 habetur[qui percuſſerit
& occiderit hominem morte moriatur,]& in nu.c.35.ibi
[ſi quis ferro percuſſerit,& mortuus fuerit qui percuſſus
eſt reus erit homicidij,& ipſe morietur,]& fecit illud,qđ
Chriſtus dixit Petro,qui gladio ferit,gladio,peribit,] vt
Matthe.26.cap.idem quoq; ſtatuitur in leg.humana, &
in leg.nemo deinceps,C.de epiſcopali audientia ibi,ho-
micida,quòd fecit ſemper expectet & probatur in l.quo-
niam multa facinora.C.ad leg.Iul.de vi publi.& eſt bo-
nus tex.quē peuci allegant,in leg.vnica, C de rap.virgi.
ibi,[Merito mortis damnatur ſupplicio cū nec ab homi
cidij crimine huiuſmodi raptores ſint vacui] Et quāuis
in nobili tantùm eſſet deportatio, & bonorum omnium
cōfiſcatio.vt in l.3.§.legis Corneliæ.ff.ed leg.Cornel. de
ſicca. hodiè tamen hæc non eſt in vſu,ſed pœne mortis
pro homicidio, non admiſſa perſonarū diſtinctione vt di
cit Bolench.in repeti.l.capitalium.§.famoſos.nu.64.ff.
de pœn.& ita in hec prouincie practicatur.

Tamen pro dicto Sempronio vulnerente dictum al-
legatumq; fuit, ipſum in caſu propoſitæ quæſtionis neq;
de vulnere,neque de occiſo teneri:cum ipſe qui è Titio
dementitus fuerat, illud in perſonam dicti Titij fecerit
ob ſui honoris defenſionem,propter quam ſibi de iure li
citum fuit alterum interficere. Licet enim regulariter
20 nemini liceat hominem necere, vt clarè ex ſupra pro-
ximè dictis oſtenſum eſt, & colligitur ex quinto præce-
pto decalogi,tamen aliqui ſunt modi quibus homini li-
citum eſt hominem interficere,vt puta iudicis auctorita
te,in bello iuſto quod etiem auctoritete publica geritur,
ob vitæ propriæ defenſionem, ob bonorum defenſio-
nem,quando eliter bona tueri non poſſunt,propter pro-
ximi defenſionem,& denique ob honoris defenſionem,
de quibus atteſtatur, & probat Nauar. in manua.cap.5.
21 de quinto præcepto decalogi num.1.2.& 3.Et qđ dicto
Sempronio pro defenſione ſui honoris licitum fuerit oc-
cidere Titium hec ratione probetur. Honor enim, & vi-
ta æquiperantur,ſe.iuſta. vbi glo. in verbo infamiæ.ff.de
manumiſſis vindict.ſed pro defenſione vitæ licitum eſt
hominem impunè occidere: quia eduerſus periculū na-
turalis ratio permittit ſe defendere.l.4.ff.ad leg. Aquil.
Et ideo,qui cum aliter tueri ſe nō poſſent damnum cul-
pa dederint:innoxij ſunt,vim enim vi defendere omnes
leges,omnie quæ iura permittunt ita in leg.ſcientiam.§.
qui cum eliter.ff.ad leg.Aquil.& probetur in l.vt vim.ff.
de iuſt.& iure vbi, quod quiſq; ob tutelam ſui corporis
fecerit,iure feciſſe exiſtimatur,& eſt tex. in l.1.§.vim vi.
ff.de vi,& vi arme.& in l.ſed,& partus.§.penult. ff. quod
met.cau.quando idem licebit pro defenſione honoris.
22 Verecundia enim maxima dicitur offenſa, vt notat
Bart.in leg. vt vim in ff.de iuſti. & iure.& etiam per
Bal.in leg.ex ratione.ff.de appellatio.dicitur cauſa ar-
dua,quo ſit,vt occidens aliquē propter cauſā ardua ve-
niat excuſandus. Confirmantur hæc quòd iniuria, & ve-
23 recundia illata videtur damnū irreparabile:ea potiſſimū
ratione,quod iniuriatus non poteſt iniuriantem accuſa-
re coram iudice ſine illius contumelia:quia dicere iudici
me fuiſſe dementitū,non poteſt eſſe ſine mea magna con-
tumelie:cū dicere mentiris ſit verbum iniurioſum iuxta
Bar.in l.ſi quis extraneus numer.1.ff de acquir. hæredit.
quare ab omnibus eſſem deluſus,etiam à proprio iudice,
maximè cum ab illa iniuria,ſeu verecundia neſciam me
vindicare ſine iudice vt in ſimili declarat Caſtr. in conſi.
277,volumine 2.At quando agitur de damno irrepara-
bili,licitum eſt cuiq; ſe,& ſuum honorem defendere etiā
contra iudicem. leg.properandum cum l.ſequenti. Cod.
de iu. iiſ. libr.10. & docto. in d. l. vt vim.ff. de iuſti. &
iu. Ergò ſequitur,quòd dictus Sempronius veniat excu-
ſandus.Addo pro horum confirmatione Neuarri doctri-
nam in menua.c.35.numer.3.de quinto præcepto deca-
logi vbi dicit,quòd quando quis iam eſt vulneratus, &
reiectus ab agreſſore iam fugiente,non poteſt abſq; pec-
cato illum occidere: quoniam iam illud eſt vindictam
ſumere,& limites defenſiones tranſgredi ſecundum Ri-
cer. in 3.diſtin.37.Putat tamen Nauarrus hoc eſſe limi-
tendum,quando affectus iniuria vulneris,aut alapæ, aut
alia,magnam ſui honoris faceret iacturā ſi fugientē non
perſequeretur:quia talis poſſit eum perſequi,& percute-
re,tantùm quantum ad ſui honoris defenſionē opus eſſet
Nam licet illud non eſſet defendere perſonam neq; for-
tunas,eſſet temen defendere,honorem,quē licet vt præ-
dictum eſt offendere,occidendo ſi eo id opus eſſet, ſic in
propoſito videtur dicendum,licuiſſe Sempronio demen
tito perſequi Titium, & illum ad ſui honoris defenſionē
& reputationem percutere, maximè cum tunc non po-
tuerit ob inæqualitetem ermorum.
24 Præterea prædicta alio iuuantur medio præſertim ſi
dicamus,homini licere pro defenſione rerum ſuarum ho
minem interficere, ſi aliter res ſaluæ eſſe non poſſunt. l.
ita q; ff.ed leg Aquil.& l.furem.ff.ad leg.Cornel.de ſicca.
tenet Berto.in l.1.C. vndè vi.ſub num.7.ſed omnis in-
iuria corporalis maior eſt quaeunq; reali.l.e.in ſeruorum
in fin. ff. de pœn. & probat Bombi. in conſil.9. Honor
25 enim maioris æſtimationis eſt quàm ſint fortunæ,& æſti-
metionis opinio præferenda eſt cuicunque pecuniario
commodo.c.ſuam, & ibi gloſſ.in verbo modeſtiæ extra
de pœnis,& probatur Prouerbio. 22. & in gloſſ.in extra-
uaganti ad conditionē.§.rurſus in verbo honori de ver-
bo. ſignific. Ex quo infert Panormitanus in c. olim 1. de
reſtit.ſpoliato.quem ſequitur Neuar.in manuali.cap.15.
de quinto præcepto decelogi.nume.3. verſic.Ex quo vbi
dicit,quòd ſi ille quem alius aggreditur non poteſt abſq;
ſuo dedecore fugere,non tenetur id facere, & ſi non; po-
teſt vitare vulnus,aut alapem, quèm ſibi aliter molitur
impingere niſi ipſum occidendo poterit occidere, alle-
gat Bald. in repeti. leg.1. col.6.Cod. vndè vi.ergò cum
Sēpronius affectus iniurie mentiris megnam ſui honoris
iacturē faceret niſi percuteret Titium vſq; ad occidendū
illum,

tium, ſequitur eidem ob ſui bonoris defenſionem lici-
tum fuiſſe dictum Tirium occidere. Ex quibus ſequitur
dictum Sempronium pro dictis vulneribus quamuis ea
eis mors ſequuta fuerit pœna aliqua non eſſe mulctan-
dum. Nam quod fit lege permittente, de eo nos conqueri
non poſſumus l. Grachus. ff. ad leg. Iul. de adul. l. concu-
bina tu. de concubi.
6 Inſurgit tamen contra prædicta quæ pro Sempronio
fuerunt adducta quædam replicatio, qua, & fiſcus, & pars
Inſtans licet fateantur licere pro defenſione vitæ, bono-
rum, & honoris, alterum interficere, id tamen verum af-
firmant quando illud incontinenti fit propulſando in-
iuriam obſeruando ſemper circa defenſionē moderamē
inculpatæ tutelæ, vt id ſolū fiat, ſine quo iniuria non poſ-
ſet vitari, vt latè declarat Nauarr. in glo. fin. d. c. Olim. 1.
de reſti. ſpolia. & ibi Panormi. num. 15. & idem affirmat,
dict. gloſ. & eſt tex. expreſſus in l. 1. C. vnde vi. & ibi glo.
in verbo moderatione. Proinde nemini licet ſe maiori
vi defendere, quam ſit ad propulſandam iniuriam ne-
ceſſaria. Imo, & propulſando non poteſt iuſtè habere
animum occidendi, nec apprehendere mortem alterius
tanquam medium ad ſe defendendum: ſolum enim debet
intendere in defenſione ſui, rerum ſuarum, aut proximi,
licet exinde mors aggreſſoris fuerit ſubſecuta, vt vide-
tur ſentire Sanctus Thomas in 2. 2. q. 4. artic. 7. & ſequitũ
Nauar. in manua. cap. 15. de quinto præcepto nu. 2. Qua-
re non immeritò gloſſ. in l. 1. verbo, moderatione. C. vn-
de vi. ante oculos nobis proponit moderamen circa tria
28 verſari. Primum vt ſi armis inferatur violentia, & armis
repellatur, ſin autem ſine armis, quod etiam ſine armis
repellatur. vt eſt tex. in l. eum igitur. ff. de vi, & vi arma-
ta. At hoc vltimum exiſtimo eſſe verum, niſi pugnus in-
uaſoris pluſquam enſis inuaſi percuteret: quia tunc po-
teſt ſe enſe defendere, & propulſare propter inæqualita-
tem virium; cum vim vi repellere omnia iura proclamēt.
vt ſupra dilucidè oſtenſum eſt, & atteſtatur glo. in d. l. 1.
C. vnde vi. Quę autē dicantur arma, oſtenditur in l. 3. ver-
ſi ff. de vi & vi arma, & in l. armorum. ff. de verbo. ſig. & in
29 §. qui autem inſti. de interdic. Secundò moderamen at-
tenditur, vt in continenti fragante adhuc maleficio in-
uaſor repellatur. vt probat rex. expreſſus in leg. 3. §. eum
igitur. ff. de vi. & vi arma. ibi. [Eum igitur qui cum armis
venit poſſimus armis repellere; ſed hoc confeſtim, non
ex interuallo.] Et probatur in fine eiuſdem tex. ibi. [ſed
etſi deiectus quis fuerit, eundem deijcere, Non ex inter-
30 uallo, ſed in continenti.] Et ita quando iniuria infer-
tur perſonæ dicimus, iniuriatum ad nullam pęnam tene-
ri, ſi ſtatim propulſando iniuriā iniuriantē occidit. ita in
terminis dicit Bal. in l. 1. in 6. colu. verſ. Sed pone quidā.
C. vnde vi. & Bombin. in conſ 19. nu. 3. & 4. vbi dicunt,
quòd qui non poteſt aliter euitare maxillatam ſine vitu-
perio, niſi cum gladio, etiam ſi occidendo cauerit excul-
patur. ita Felin. in cap. dilecti filij. nu. 14. extra de exce-
prio quia vt ibi inquit, probādo quod incontinenti per-
cuſſit aggreſſorē vt perueniret, dicitur cauſa defenſionis
percuſſiſſe. tenet Alex. in conſ. 76. nu. 7. vol. primo. & Pa-
nor. in cap. olim. nu. 15. de reſti. ſpolia. & eſt glo. in l. ſi ex
plagis. §. tabernarius. in verbo. niſi data opera. ff. ad leg.
31 Aquil. & gloſſ. in l. 1. in verbo moderatione. C. vnde vi
Tertium moderamen eſt, vt repellatur iniuria ad de-
fenſionem, non autem ad vltionem vel vindictam. vt
in d. gloſſ. l. 1. C. vnde vi. & eſt alia gloſ. in c. 1. 23. q. 1. in
verbo propulſandam. Ex quibus clarè, & apertè fiſcus, &
pars inſtans inferunt, quòd cum Sempronius poſtquam
fuerat dementitus, & iam iniuriatus, atq; aliquo interual-
lo tranſacto aggreſſus fuerit Tirium percutiendo illum
lethaliter, & taliter, quòd ex percuſſionibus ſequuta eſt
mors, non dicitur illud ſtatim feciſſe, neque ad ſui defen-
ſionem, ſed potius appenſate, & ex propoſito ad vindi-
ctam: cuius rei cauſa, neceſſario videtur eſſe concluden-
dum, dictum Sempronium de occiſo teneri; & nullo mo-
32 do eſſe à pœna ordinaria homicidij excuſandum. Nam
quando quis aggreditur aliquem poſtquam fuit iniu-
riatus aliquo interuallo tranſacto, talis aggreſſio dicitur
eſſe facta data opera, & appenſate ad vindicandum, vt
expreſsè declarat gloſſ. in d. l. ſi ex plagis. §. tabernarius.
in verbo niſi data opera. ff. ad leg. Aquil. vbi Bal. & dd. &
eſt ſingularis, & elegans gloſ. in c. 1. 23. q. 1. in verbo pro-
33 pulſandā. Sed ad vindictam faciendam officium iudicis
eſt implorandum, cum ipſa non ſingulis, ſed iudici tantū
permiſſa ſit. l. non eſt ſingulis, ff. de reg. iur. ibi non eſt ſin-
gulis concedendum, quod per magiſtratum publicè poſ-
ſit fieri, ne occaſio ſit maiores tumultus faciendi. Facit
quòd nemini fas eſt propriā iniuriam vlciſci, vt patet in
rubro, & in nigro. C. vt nemini liceat ſe ſine iudice vindi.
& eſt glo. in l. nullus. C. de iudæ. cum concordan ibidem
allegatis. Ergo videtur fiſci procuratoris, & partis in-
ſtantis intentio concluſa, prædictum, Sempronium de
occiſo teneri, ac proinde eſſe pęna homicidij ordinaria
plectendum. Verum tametſi dicta, & prætenſa per fiſci
procuratorē vera exiſtimentur, tñ in facto propoſito ad
34 cauſam decidendam conſiderandum eſt, Semproniū per
illud verbum, mentiris fuiſſe ſumma ac graui iniuria af-
fectum. vt in l. quæ omnia. §. 1. ff. de procu. vbi Bal. & vide
Dyn. in l. ſi quis extraneus per illam legem, & ibi Bart.
nu. 74. ff. de aeq. hæred. eamque grauem fuiſſe iniuriam,
& maximè inter Cathalanos, in quorum prouincia pro
graui, & atroci iniuria habetur: tāto enim grauiorem in-
iuriam exiſtimamus, quanto in prouincia in qua infertur
35 ipſa habetur Et ratio quare iniuria hæc grauis cenſenda
ſit, deſumpta eſt ex legibus quibus habetur mentiendum
non eſſe. Solon inter leges ſuas, & illam adiecit Mentiri
non. vt refert Grego. in ſintagma. lib. 39. cap. 29. num. 1.
Plautus quoque ait in mercatora [Mihi ſcelus quoq; qui
videtur me peterit a pro loqui mendacium.] de iure ciui-
li eſt tex. in l. quæ omnia. § 1. & ibi. Bart. ff. de procurato.
vbi iniuria hæc conuitiū dicitur. Et aſſigno rationē qua-
re conuitiū dicatur, quia dicens alteri quòd mentitur,
declarat alijs eum non eſſe hominem: ideo quòd per ma-
culam falſitatis homo deuenit ad nihilum inter homines
quia dicitur homo ſine fide, & ſine conſcientia, & omne
quod non eſt ex conſcientia peccatum eſt vide de his la-
tè Mattheum de Afflic. in deciſ. 404. nu. 23. quæ eſt vlti-
ma. vide etiam Iacobū de Bello. in tit. de iniu. nu. 14. Præ-
terea in iure canonico ſtatutū eſt, nō eſſe verbis vtendū
ad fallaciam: verba enim propterea inſtituta ſunt, nō vt
per ea ſe inuicem homines fallant, ſed vt eis quiſq; in al-
terius notitiam cogitationes proferat probāt hæc tex. in
c. is aūt, & in c. Beatus Paulus, & in c. ſi q̄libet. §. Abrahā.
22. q. 2. & ſic fit, quòd qui mentitur etiam quòd mentia-
tur in quocunque gradu mendacij ea enumeratis in c.
primum. d. 22. q. 2. & eſt idē de iure diuino Sapien. 1. [Et
perdet Deus oēs qui loquuntur mendacium] Pſal. 5. ſcri-
ptum quippè eſt Leui. 19.] Non mentiemini nec decipiet
vnuſquiſque proximum ſuum,] & Exod. 23. habetur, [nō
ſuſcipiens vocem mēdatij nec iniungens manum tuā vt
pro impio dicas falſum teſtimoniū, & Prouerb. 13. legitur
verbum mendax iuſtus deteſtabitur, impius autē confun
dit, & confundetur. Et ſic in noua lege pęna exprimit, pars
illorū erit in ſtagno ardenti igne ſulphure, quod eſt mors
ſecunda. vt Apocalip. 21. & 22. Et adeò vera ſunt hæc,
quod pro alterius vita ſeruanda mentiendū non eſt c. ne quis
c. omne. & c. ſi quis per vetus, d. 22. q. 2. & c. cauere. 22.
q. 5. non enim quis ſe ipſum iugulare, & perdere debet. l.
præſes prouincię de ſerui. gl. in l. qui ſub pretextu. C. de
ſacroſ. eccle. & in c. magna ne cleri. vel monac. Item nō
eſt faciendū malū, vt inde bonum eueniat, vt in d. glo. l.
qui ſub pretextu. C. de ſacroſanct. eccleſ. & in d. c. ma-
gna. Neque etiam ad ſalutem cum mendatio quendā eſſe
ducendum habetur. in c. primum. 22. q. 2. Quam diuinā le-
gem etiam gentiles qui ſe ſola naturali ratione guberna-
37 bant ſeruarunt. Nam Demoſthenes ſcribit, apud At-
henienſes in foro venali legem impoſitam eſſe, & gra-
ue etiam priuatis multoque magis Reipublicæ men-
tiri his verbis, [Nam honeſtum eſſe qui poteſt Athenien-
ſes, in rerum venalium foro vbi ſi quæ fraus aut impoſtu-

ci interceſſerit, reſpublica nihil detrimenti e. legem de vitando mendatio eſſe latam: publicæ autem ciuitatem illam, quæ priuatis ipſa adimperauit eadem lege non vii, ſed benè de ſe meritos circumſcribere?] Et, alibi ait ſcilicet in oratione de falſa lega. graue mentiri apud paucos eoſq; calamitoſos: ſed grauius apud totũ populum 38 eumq; Athenienſem. Plutarchus etiam in vita Alex. ſeribit Antigonum monoculum ab Alexandro mendacij conuictũ ab aula eiectum, & præfectura priuatum fuiſſe. 39 Et magis punitione digni ſunt mendaces qui nõ per ignorantiam, ſed potius ſtudio mentiuntur. Illis enim q̃ ob ignorantiam aberrant à veritate ignoſcẽdum eſt qui verò ſtudio implacabiliter ſuccenſendum, vt inquit Polib. lib. 12. hiſtor. & Platon. 11. de legibus legem conſcripſit his verbis. Nemo dijs inuocatis mendacium dicat, aut decipiat, aut adulterare qoieq quã verbo, vel re audeat niſi velit Deo odio eſſe, cui quidem primum odio eſt, qui falſo iurans Deos paruipendit:. deindè q̃ corã ſe maioribus mentitur. Ex quibus clarè, & apertè colligitur, quòd qui dicit alteri mentiris, eum hominem ſceleratum peccatorem legum diuinarum, & humanarum contrafactorem, atq; ſine iudicio, & veritate publicat, atque propalat. Et hæc ponderantur vt intelligamus, quòd quãto grauior iniuria infertur, tãto maior iniuriato incumbit obligatio ad ſe ſuumque honorem defendendum. Quæ cõſideratio proderit ſaltem ad excuſandum Sempronium, ſi in defenſione exceſſit à pœna ordinaria homicidij. Secundò conſiderandum, eſt quòd licet illud, quòd dicitur, quòd quis ob defenſionem honoris poſſit iniuriam propulſare etiam occidendo, intelligitur incontinenti: pro vt latius oſtenſum eſt. Tamen in hac graui iniuria videtur impoſſibilè, quòd hoc fieri poſſit, quia quamprimum illud verbum mentiris profertur conteſtim, atq; ipſo facto iniuria infertur. Quo fit, vt iniuriatus in hac iniuria quæ nõ minatur, ſed ſolũ ex mente, & ore iniuriãtis ꝓficiſcitur non poſſit illam propulſare, & præueniri ne fiat imponendo frenum ori, & linguæ iniuriantis, quod quidem ſibi etiam, quòd ſciret contra ſe tantem iniuriam 40 allaturam impoſſibile eſſet. Quare cũ Sempronius propter dictam iniuriam magnam ſui honoris faceret iacturam niſi iniuriantem perſequeretur, & illum percuteret, tantùm quantum ad ſui honoris defenſionem opus eſſet: quod quidem facere licitum eſt, teſte Nauar. in manuali capit. 15. numero tertio de quinto præcepto decalogi. conſequens eſt, quòd potuerit dictum Titium perſequi, & illũ percutere. Tertiò conſiderandum eſt, quòd quando Sempronius fuit dementius ſolum habebat enſem, & Titius iniurians habebat arcabuſium verſus dictum Sempronium tenſum, ex quibus præſumendum eſt, quòd ſi Sempronius voluiſſet illico propulſare dictam iniuriam caſu quo potuiſſet imponendo frenũ linguæ Titij, vel alioquouis modo, dictus Titius illum interfeciſſet, vndè videtur dicendum, quòd eum Sempronius ſapienter omiſerit in illo inſtanti irruere contra Titium ob defenſionẽ honoris, ne ipſe moreretur, ſi poſteà modico interuallo tranſacto ad ſui honoris defenſionẽ, & reparationem percuſſit illum, videtur illud factũ eſſe 41 in continenti: & ita debet arbitrari iudex qui poteſt. Nã illud dicitur fieri ſtatim, & in continenti, vel ex interuallo iudicis arbitrio: ſpatienta qualitatæ iniuriæ, & facti perſonarum, vt dicit Angel. in tracta. malefi. in gloſſ. in verbo, & dictus Titius defendendo in 3. colum. iuxta finem. vbi allega: leg. 3. §. cum igitur. ff. de vi. & vi arma. & probatur in additio. ad Bombinum. in conſil. 19. numer. 42 16. ſuper verbo ſtatim. Quartò licet iniuriatus ad ſe vindicandum debeat iudicis officium implorare, cum ipſa vindicatio non ſingulis, ſed iudici tantùm permiſſa ſit. vt in leg. non eſt ſingulis. ff. de regu. iur. Tamen conſiderandum eſt, quòd hæc iniuria dicere mentiris, eſt eius qualitatis. & ſpeciei, quòd iniuriatus non poteſt iniuriantem corã iudice accuſare ſine illius magna contumelia: eſſet enim ab omnibus, & fortè à proprio iudice deluſus cum illa iniuria, ſeu verecundia neſciret ſe ſine iudice vindicare, vt in ſimili declarat Caſtren. in conſ. 277. volum. 2. quæ conſideratio ſaltem proderit ad excuſandum Sempronium a pœna ordinaria.

Et licet fiſcus, & pars inſtans fateantur, & fateri debeant optimè hoc vſque in Sempronij fauorem ſufficienter fuiſſe deratum, poſſintq; nihilominus adhuc prætendere dictum Sempronium non poſſe euadere pœnam mortis naturalis, ideò quòd exceſſit limites atq; fines defenſionis occidendo Titium, & ita fecit pluſquam ad ſui honoris defenſionem, & reparationem opus eſſet, poterat enim ſuum honorem defendere percutiendo illum, alapa, vel aliqua matillata, ſeu moma, & non adimendo ei vitam in quo fuit magnus exceſſus, ac proindè Sempronium homicidam eſſe ſummo ſupplicio afficiendum.

43 Tamen circa hoc, & quinto conſiderandum eſt, Sempronium ex iuſto dolore accenſum prorupiſſe in delictum & quòd quotiens quis iuſto dolore motus delinquit, pœna debet aliquantulum temperari vt in leg. ſi adulterium §. Imperatores, ff. ad leg. Iul de adul. tenet Panor. in cap. olim in fi. numer. 15. de reſti. ſpolia. & Felyn. in capit. dilecti filij, num. 13. de exceptio. pro quibus facit dictum Iacobi de Are. relatum per Anton. de But. & per Abb. in dic. cap. olim, nu. 15 de reſti. ſpo. atque etiam per Felyn. in dict. capitulo dilecti filij, nu. 12. de exceptionibus licet occidens agreſſorem non ſe defendendo excuſetur, tamen mitius punitur: adeò quòd ſi percuſſus inſequatur percutientem, & eum vulnerat, ſeu occidat non tenetur, vt homicida: quia eſt magis culpoſus, quàm doloſus, ideò, quòd inconſultus calor vitio caluminiæ careſſet, vt in leg. 1. ff. ad Turpil. & capitulo notandum, 1. q. 3. pro quibus faciunt notata per Iaſ. in leg. in actionibus, ff. de in litem iuran. & per moder. in c. 2. de conſtit. in quibus locis traditur, quòd lata culpa non punitur in criminalibus ſicut dolus, ſed extraordinariæ tanquam culpa, non tanquã dolus pro quibus facit, quòd dicit Ludo. Rom. in l. cum mulier. 32. colum. in verſic. Aduerte tamen, ff. ſolut. matrimo. per tex in leg. lex Iulia. in fi. ff. ad 44 legem Iuli. repetund. Quòd licet homicida, quid facit ſemper expectet vt in leg. 3. C. de epiſco. audi. tamen in poteſtate iudicis eſt extra ordinem punire homicidam, quem impulit iracundia etiam orta aliter, quàm ex facto offenſi per text. in leg. lex Iulia. in fin. ff. ad leg. Iul. repetum. & ſecundum has atque alias conſiderationes in caſu propoſito fuit in regio concilio concluſum, & ipſe interfui.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an iudex coram quo teſtis falſum depoſuit, poſſit illum punire de falſo, etiam ſi reſpectu pœnæ non ſit illi iudex competens.

SVMMARIA.

1 *Iudex ordinarius illius teſtis qui coram eo falſum depoſuit poteſt illum de falſo punire.*

2 *Iudex ordinarius qui nullã in teſtẽ iuriſdictionẽ habet, poteſt illum coram eo falſum deponentem pœna extraordinaria punire. Et an iudex illius competens poſſit poſteà procedere contra eum ad pœnam ordinariam.*

3 *Iudex delegatus põt teſtem corã eo falſum deponentẽ de falſo punire. Et quomodo hoc intelligatur, & de intellectu l. nulli. C. de teſt. h. & l. diuus pius. ff. ad l. Corn. de fal. vide ibi ind.*

4 *Iudex coram quo teſtis falſum deponit poteſt illum de falſo puni e; et am ſi teſtis eſſet ſpeciali priuilegio exemptus à iuriſdictione illius iudicis.*

5 *Iudex ſecularis non poteſt punire clericum qui coram eo falſum teſtificatur.*

6 *Iudex eccleſiaſticus teſtẽ laicũ corã eo falsũ deponẽtẽ extraordinariè punire põt. Et an inter ipsũ iudicẽ, & iudicẽ ſecularẽ ratione punitionis dicti criminis ſit locus præuentioni vide ibi.*

DECISIO LXXIX.

FActi Species eſt, Quòd regius Cancellarius Cathaloniæ qui ſemper eſt, & eſſe debet perſona eccleſiaſtica, ex quadam concordia inita inter Romanum Pontificem ex vna, & Regem Aragonum ex altera, in corpore iuria Cathaloniæ inſerta iudex eſt contentiorum, iam ſuper iuriſdictione inter curias eccleſiaſticam, & ſecularem ortarum, quàm etiam immunitatum eccleſiæ allegatarum. Nunc eſt caſus, quòd coram eo, in cauſis contentiuorum, ſuper eccleſiaſtica immunitate ſuſcitatarum producuntur teſtes laici, & alij cum quibus ipſe cancellarius nullam habet iuriſdictionẽ. Et dicti teſtes ſcientes dictum cancellarium non eſſe eorũ iudicem cõpetentem multoties auſu temerario, ac ſuadẽte diabolo non deſunt pro amico deponere falſum, vt pluries experientia docuit. Ex quibus reſultat; delinquentes gaudendo indebitè, ac per falſos teſtes immunitate eccleſiaſtica remanere immunes omnium delictorũ, quod quidem ſit in graue damnum nedum priuatarum perſonarũ quarum intereſt, ſed etiam totius Reipublicæ. Fuit propterea dubitatum, an ipſe regius cancellarius dictos teſtes coram eo falſum deponentes punire poſſit, & dum deponunt, quos videt ſuſpectos de falſo capere.

1 Quæſtionem hanc inſtitutis prius duabus concluſionibus deffiniri, & abſolui poſſe arbitratus ſum. Et quidem Prima concluſio ſit, Quòd iudex habens in teſtem coram eo falſum deponentem alioqui iuriſdictionem ordinariam poteſt illum de falſo punire. ita Couar. practi. q. c. 18. nu. 8. concluſio, & hæc procedit de plano in quo non eſt amplius immorandum.

Secunda concluſio ſit, quòd is iudex ordinarius qui nullam in teſtem iuriſdictionem alioqui habet poterit adhuc teſtem coram ſe falſum deponentem pœna extraordinaria coercere per tex celebrem in l. nullum. C. de teſtibus in quo text. expreſsè diſponitur, quòd teſtis delinquens in officijs teſtificationis efficitur de foro iudicis coram quo teſtificatur, nec habet aliquod priuilegiũ, nec immunitatem, propter quam poſſit euitare pœnam promotu iudicis imponendam Et hæc quoque eſt ſententia Bartoli dicta l. nullum, nu. octauo quam dicit communem Boſſ. in titul. de falſis nume. 103. Et adeò eam procedere exiſtimamus, quòd licet iſte iudex puniat illum teſtem tali pœna extraordinaria, poteſt nihilominus iudex competens ipſius teſtis procedere contra eum de falſo ad pœnam ordinariam, prout dicit Boſſ. communiter teneri à Doctoribus in titul. de falſis nume. 104. & fatetur idem Iul. Clar. in practi. quæſtio. 38. verſicul. Sed quæro.

3 Ampliatur primo hæc ſecunda concluſio vt procedat & vera ſit, etiam ſi iudex ſit delegatus, vt pariter poſſit dictum teſtem coram ſe falſum deponentem punire. ſecundum Bart. & alios in dicta l. nullum. Cod. de teſtib. & in cap. ſuper his. de pœnis. not. gloſſ. in clemen. 1. de officio delegati in gloſſ. 1. gloſſ. in l. quæſitum. ff. de teſtib. Bald. Abba. & Deci. in capit. præterea. de officio deleg. Specul. in titul. de teſte. §. 1. verſicul. Quid de delegato.

Huic tamen ampliationi obijcitur. tex. in l. diuus pius ff. ad leg. Cornel. de fal. ex quo iuriſconſulti loco probatur, quoſdam per hæc incidentia crimina in iudicio non poſſe puniri ab eo, qui iuriſdictionem alioqui non habet ordinariam. Attamen ſi rectè rem perpendamus, pro ſolutione huius contrarij nos ſic diſtinguere oportet, quòd delegatus, aut eſt delegatus Principis, aut eſt delegatus inferioris à Principe. In primo caſu, quando iudex delegatus eſt à Principe, tunc fateri oportet, eum iudicem poſſe teſtem coram eo falſum deponentem pœna extraordinaria punire: quamuis in eum alioqui non haberet iuriſdictionem; & in hoc caſu procedit prima opinio fundata ex l. nullum, Cod. de teſtibus. Et hæc eſt communis reſolutio. vt atteſtatur Sapia. in l. fin. numero octauo. ff. de officio. eius cui mandata eſt iuriſ. & Iul. Clar. in practi quæſtion. 38. verſicul. Sed quæro in fin. In ſecundò verò caſu, quando iudex eſt delegatus inferioris à principe, non poterit is iudex dictum teſtem punire, ſed illum puniendum ad iudicem ordinarium mittere tenetur. Hac diſtinctione vſi fuerunt Panormi. & Ananta. in capit. primo de crimi. fal. colum. penult. Felin. in capit. præterea. de officio de leg. Iaſ. in l. prima. §. qui mandatam. ff. de offic. eius cui mand. eſt iuriſ. & eandem nobis propoſuit diſtinctionem Couar. practi. quæſtio cap. 18. nume. octauo vbi dicit, eſſe frequentiori ſuffragio iuris vtriuſque interpretum receptam, & Iul. Clar in practic. in dicta quæſtion. 38. Tamen hoc in delegato inferioris à Principe obtinere ita locum exiſtimo, quando ipſe delegatus ita datus fuiſſet, vt nullam puniendi crimina poteſtatem haberet, quia is non poterit teſtem coram eo falſum deponentem punire, & ita accipiendus eſt locus iuriſconſulti in dicta l. diuus Pius. ff. ad leg. Cornel. de fal. ita voluerunt Angel. in l. quoties. Cod. de iudicijs, & Hypolit. in l. 1. §. præterea. numer. 34. ff. de ſiccaris, & Couar. in dicta capit. 18. nume. 8. Secus verò erit dicendum in eo delegato qui non haberet iuriſdictionem ita reſtrictam vt ei eſſet interdicta punitio criminalis: nam is pariter poteſt arbitrariè prædicti criminis reum punire ita Salicet. in dicta l. nullum Fulgo. & Curt. iun. numer. 14. in l. 1. §. qui mandatam. ff. de offi eius cui man. eſt iuriſdic. Quorum etiam ſententiam ſequitur Couar. practi. quæſtio. in dicto. cap. 18. numer. octauo.

Atque ita ex prædictis deducitur, quòd delegatus ſiue ſit à Principe, ſiue ab inferiore Principis cui non ſit interdicta criminalis punitio quoad pœnam extraordinariã poterit vti hac punitione, iuxta tex. in dicta l. nullũ. C. de teſtib. Et quòd vbi delegatus eſſet inferioris à principe, & ita datus vt ei non liceret crimina punire, quòd is non poterit dictos falſos teſtes punire, ſed eos puniendos ad iudicem ordinarium mittere, iuxta tex. in l. diuus Pius. ff. ad leg. Cornel de fal.

4 Ampliatur. 2. dicta concluſio vt locum obtineat etiã ſi teſtis eſſet ſpeciali priuilegio exemptus a iuriſdictione illius iudicis coram quo falſum deponit: quia etiam poterit eundem falſum teſtem modo ſupra dicto punire, vt ſcribit Felin. in capit. verum. colum. 3. de foro competen.

5 ex ratione text. in capit. 1. de priuileg. libr. 6. Hoc tamen intellige verum eſſe modo teſtis non ſit clericus, & eccleſiaſticæ iuriſdictioni ratione ordinis ſubditus: quia is non poterit à ſeculari iudice puniri etiam ſi coram eo in ferendo teſtimonio crimen commiſſerit, ſic fine autoritate illius conſtitutionis, quæ traditur in capitu. ſi diligenti. de foro competen. & in capit. 1. de cleri. coniuga. in 6. tenuerunt Innocen. Hoſtien. Ioan. Andr. Antoni. Panorm nume. 18. Felin. poſt alios colum. 3. in cap. verum, de foro competen. Paul de Caſtro in dicta l. nullum. C. de teſtib. Ioan. Bernat. in practi. crimi. capit. 87. Iaſ. in dicto. §. qui mandatam. colum. pen. Doctores in capitu. dilectus. de pœnis. & in capit. 2. de crimi. falſi. quorum opinio communis eſt, vt fatetur eam ſequutus Matth. de Afflic. deciſio. 230. Eandem ſequitur Bartol. in dicta l. diuus Pius, ff. ad leg. Cornel. de fal. Tandem eandem ſequuntur communiter canoniſtæ aſſerentes, neque corporaliter, neq; pecuniariter talem teſtem clericum poſſe à iudice laico puniri. vt refert Iul. Clar. in practic. dicto capit. 38. verſicul. Sed hic quæro, vbi plures concordantes allegat. Et hoc exiſtimo fieri propter exemptionem quam eccleſiaſticæ perſonæ habent à poteſtatibus ſecularibus tam de iure humano, quàm de iure diuino. vt in cap. quanquam. & ibi gloſſ. de cenſib. in 6. & per ea quæ circa hæc latiſſimè dixi ſupra, in capit. 60. Veniet igitur clericus teſtis falſum deponens coram iudice ſeculari, puniendus per iudicem eccleſiaſticum. Scias tamen, quòd in hoc caſu nullo modo admittenda eſt inhibitio iudicis eccleſiaſtici quo ad examinationem, & cognitionẽ,

ac deffinitionem cauſæ principalis, quæ apud iudicē ſecularem tractatur. Nam hæc deffinienda erit à iudice laico, nec eius examen ſuſpendi debet propter cauſam, quæ ab eccleſiaſtico iudice ſuper punitione falſi teſtimonij aduerſus clericum teſtem expeditur, & examinatur, quòd Bal. not. in l. 1. colum. fin. C. quomo. & quan. iud. & eleganter Federi. conſ. 93. incipien. factum, quòd proponitur. imò, & ipſe iudex laicus ad effectum pronuntiandi ſententiam, & expediendi ipſam cauſam coram eo vertentem poteſt plenè cognoſcere, an clericus falſum dixerit teſtimonium, quòd omnes fatentur.

6 Ampliatur. 3. dicta noſtra ſecunda concluſio, vt locū quoque obtineat, etiam ſi iudex coram quo teſtis falſum deponit ſit eccleſiaſticus, & ipſe teſtis ſecularis, is etiam iudex poteſt dictum teſtem per dictam l. nullum, extraordinariè punire. Quod, & verum eſſe fatentur Couar. practic. capit. 18. num. 8. & Iul. Clar. in dicta quæſtio. 38. verſicul. Quæro nunc. Sed ſciàs, quòd in hoc caſu inter iudicem eccleſiaſticum, & iudicem laicum locus eſt præuentioni ita, vt ſi iudex laicus præuenerit eccleſiaſticum poterit dicti criminis punitionem exequi: & non poterit in hac ſpecie iudex eccleſiaſticus inhibere laicum hujus criminis cognitione, & punitione; licet ipſe valeat quo ad pœnam extraordinariam procedere contra ipſum teſtem, ita Matthe. de Afflic. in deciſio. 219. vbi dicit, in regio illius regni prętorio ita diffinitum fuiſſe; quem etiam citat, & ſequitur Couar. in dicto cap. 18. num. 8. verſicul. Sed, & hac in re. At caſu quo præueniat eccleſiaſticus iudex, & is puniat falſum teſtem laicum pœna extraordinaria, nihilominus tamen poterit iudex competens ipſius teſtis procedere contra eum de falſo ad pœnam ordinariam, vt ſupra iam diximus per Boſſi. in titul. de falſis. nu. 104. vbi dicit, id communiter à Doctoribus teneri. Quòd etiam ſequitur Iul. Clar. in pract. quæſt. 38. verſicu. Sed quæro.

Quare ex prædictis ſatis compertum, eſt caſum noſtrę propoſitæ quæſtionis manifeſtè eſſe deciſum, ſcilicet, regium cancellarium tanquam delegatum à Principe, id eſt à Papa, & à Rege ad id genus cauſarum, poſſe teſtes coram eo falſum deponentes de falſo pœna extraordinaria punire. Et fuit ita per regios conſiliarios deciſum, vt ſupra in deciſio. 60. videre eſt.

ARGVMENTVM.

IN quo quæritur, quæ pœna veniat plectendus, qui ſcribit literas ſub nomine Regis, & contrafacit eius ſignaturam, & etiam contrafacit manum Secretarij, ſeu referendarij regiarum literarum, atque etiam in eis regium ſigillum falſificatum imponit.

SVMMARIA.

1 *Generalis abolitio non ſolet falſum crimen committenti indulgentiam tribuere.*
2 *Falſarius, ſi ob eius crimen ducitur ad ſupplicium, non liberatur, quamuis Cardinalis ei obuius fiat.*
3 *Nobiles falſum crimen committentes nobilitatem amittunt.*
4 *Falſi crimen genus eſt, quòd de multis prædicatur falſitatibus ſpecie differentibus.*
5 *Falſi criminis pœna de iure, ff. eſt deportatio, & bonorum omnium publicatio.*
6 *Falſi criminis pœna de iure. C. eſt arbitraria.*
7 *Falſi teſtis pœna in crimine capitali eſt mors naturalis.*
8 *Falſi partus pœna, mors eſt naturalis.*
9 *Falſum committens in literis apoſtolicis quomodo puniatur ſi clericus eſt.*
10 *Falſum committens in literis regijs ſi clericus eſt quomodo puniatur.*
11 *Falſificantes literas regias in Gallia qualiter puniantur.*
12 *Falſificans literas regias ſi laicus eſt puniri debet pœna mortis.*
13 *Argumentari, an liceat à maioritate rationis.*
14 *Falſi criminis pœna arbitraria eſt.*
15 *Falſitas, quæ nemini nocet punibilis non eſt.*
16 *Falſitas, quæ non nocet ſi tamen nocere poteſt punitur pœna arbitraria.*

DECISIO LXXX.

ACcuſati fuerunt. A. & B. quòd falſo fabricauerunt quaſdam literas gratiæ ſub nomine domini Regis appoſitis in eiſdem firma Regis, & referendata Don Petri Franqueſa Comitis de Vilallonga Secretarij ſtatus, & ſigillo regio, quarum directio dicebat ad regni Ciciliæ, pro regem. Et cum regia curia de dicto crimine falſi inquireret, dictus. A. & B. cum dictis literis, ac ſignaturis falſis à familia iuſtitiæ depræhenſi, & capti fuerunt, ac in regijs carceribus mancipati. Et cum cauſa contra eos inſtante fiſci, procuratore regiæ curiæ duceretur, conſtitit dictos. A. & B. dictis literis vſos non fuiſſe ad effectum obtinendæ gratiæ in dictis falſis literis contentæ, & in ipſorummet fauorem appoſitæ. Fuerunt tamen cōuicti, quòd dictis literis vtebantur impignorando illas quibuſdam cauponibus: vt per eos dictis literis loco pignoris retentis dicti A. & B. in ſuis hoſpitijs, ſeu diuerſorijs cibaria ad dictum miniſtrarentur. Fuit in hac contingentia facti dubitatum qua pœna prędicti. A. & B. venirent puniendi.

Hoc crimen adeò Reipublicæ, & hominibus exoſum eſt, quòd multa, quæ in alijs criminibus concedi ſolent
1 in hoc denegantur. Nam certum eſt, generalem remiſſionem, quæ omnia crimina abolet non ſolere huic indulgētiā tribuere, teſtantur Bar. in l. Lucius, in fin. ff. ad Senat. conſul. Turpilia. & Marſil. in rubri. nu. 12. ff. ad leg. Cor.
2 de fal. Aliud quoque ſpeciale habet, quòd quamuis condemnatus, qui ducitur ad ſupplicium ſi illi Cardinalis obuius fiat liberari debeat, non tamen liberabitur falſarius atteſtante Menochio. de arbitra. lib. 2. Centur. 4. ca-
3 ſu 306. nu. 12. Præterea nobiles hoc falſi crimē cōmittētes, ipſam ob id nobilitatem amittere teſtatur Lucas de Penna. in l. milites, col. 4. C. de dignitatib. lib. 12. Tandem dicit Hippoly. de Marſil. in rub. ff. ad leg. Cornel. de fal. nu. 12. nullum aliud crimen extare in orbe, quòd obiectius deprimat hominis ſtatum, & famam, & quòd alijs criminibus ſceleratius ſit, quàm hoc falſi crimen.
4 Quòd quidem crimen ſic in genere ſumptum genus eſt, quòd de multis prædicatur falſitatibus ſpecie differentibus, vtputa, de falſitate falſi teſtis, & de falſitate cōmiſſa in inſtrumentis publicis, in productionibus actorū in bullis apoſtolicis, in literis regijs, prælatorum, vicariorum, & officialium ſuorum, ac tandem de commiſſis multis alijs excogitatis modis, quos referre, nec laboris ingenij humani.

Verum cum ad inſtitutum noſtrū pertineat iuxta propoſitam quæſtionē tractare de pœna literas regias falſo fabricantium, ad id igitur accedēdo dico, de iure. ff. falſi criminis pœnam regulariter eſſe deportationē, & bono-
5 rum omnium publicationē l. 1. §. fi. ff. ad leg. Cor. de fal.
6 & de iure. C. eſſe arbitrariam. Arbitrio enim iudicis relinquitur, quòd ſecundum delicti atrocitatem reo conuicto vel accuſatori calumnianti pœna imponatur, tex. eſt in l. vbi falſi. C. ad leg. Corne. de fal. tenet, & ſequitur Gand. in tract. maleſi. in verbo falſario. Rol. cōſ. 38. nu. 18. li. 1. & tan-

& tandem hæc eſt communis Doctorum opinio.

Et intelligo huius criminis falſi pœnam eſſe arbitrariá exceptis caſibus in quibus propter falſitates lex certam imponit pœnam: quia tunc in illis non datur arbitriũ vt in l. 1. ff. de effr. actorib. & expilatorib. Plures enim ſunt caſus in q̃bus ſecundum eorũ varietatẽ, pœnæ quo-
7 que variãt, & certæ, ac determinatæ dãt. Vt puta quando quis falſum teſtimonium dixit contra accuſatũ de crimine capitali, cui ob id impoſita eſt pœna mortis naturalis l. 1. §. præterea vbi latè Marſil. ff. ad legem Cornel. de ſicar. & in hoc regno extat conſtitutio quę illos falſos teſtes, vltimo ſubijcit ſuplicio. Quod ita verũ eſſe intelligo, ſi falſo accuſatus probato contra eum delicto eadem mortis pœna veniſſet plectendus vt in c. 13. Caroli Imperatoris in 4. curia Montiſſoni anni 1542. quæ conſtitutio ſita eſt ſub titul. de crim. de falſ. & ibi eſt c. 3. Quod, & in lege Moſayca idem erat authore Ioſepho li. 4. antiq. c. 6. & de Vteronomi. c. 19.

8 Præterea in crimine quoq; falſi partus pœna mortis indicitur l. 1. C. ad leg. Cornel. de fal. Afflict. in deciſ. 21. num. 8. Quare in dicto caſu pœna non erit arbitraria.

9 Item quando committitur falſum in literis Apoſtolicis, committentes cum ſuis fautoribus excommunicati ſunt, & clerici officijs, & beneficijs priuantur, & ſunt degradandi, ac curię ſeculari tradendi, vt ibi ſecundum legitimas conſtitutiones puniantur c. ad falſariorum, extra de crimi. falſi. Quæ autem debeat eſſe punitio ſecundum legitimas conſtitutiones vide in glo. dicti c. ad falſariorum in verbo legitimas.

10 Committitur quoq; falſum in literis regijs vt quia falſo fabricantur, vel falſificantur. Et in hoc caſu, aut falſantes, vel falſum committentes ſunt clerici, aut laici, ſi clerici, tunc puniuntur pœna contenta in capit. ad audientiam. de crimi. falſ. quo tex. clerico fabricante rescripta in dicitur pœna degradationis, deinde ferro candenti in fronte inuritur, & poſtmodum in exilium mitti-
11 tur. Cuius text. vigore refert Boer. in deciſio. 82. num. 9. apud Gallos ſeruari, falſificantem literas regias hac eſſe plectendum pœna, quòd in primis falſarius deferendo manu ſua accenſam tedam fuſtigetur per aliquas vias ciuitatis, deinde, quòd ducatur ad palacium magiſtratus, ibique omnibus expectantibus ferro ardenti in fronte ſignetur, & deindè bannitur. Tamen dicit Dida. à Cantera. in quæſtionib. criminalibus de quæſtio. tangen punitio. delictor. capitul. 7. numer. 10. hanc penam impræſſionis characteris in clericis de conſuetudine non ſeruari, & quòd numquam iſta pœna imponitur. Et nimirum ſi non ſeruetur: nam multa ſunt de iure diſpoſita, quę de conſuetudine non ſeruantur, vt tradit Domini. in c. degradatio. de pœnis in 6. Aut fabricantes li-
12 teras regias, ſeu in eis falſum committentes ſunt laici, & literis illis vtuntur, & tunc credo, quòd poſſent puniri vltimo ſupplicio, per tex. in leg. vbi falſi, C. ad leg. Cornel. de fal. ibi poſt probationẽ ſupplicio capitali ſi id exigat magnitudo commiſſi, vel deportatione ei qui falſum cõmiſerit imminente, ita declarat gloſſ. illum text. ibi in verbo commiſſi quæ ponit duos caſus in quibus cõmittentes falſum debet decapitari. Primus eſt ſi ille qui cõmiſſit falsũ eſt ſeruus. Secundus eſt, quãdo quis falſis reſcriptis vtitur. Et in huius rei confirmationẽ vide notata per Ioan. Fab. in §. Item lex. Iulia. inſti. de publi. iudi. vbi quærendo quæ ſit pœna cõmittẽtis falſum dicit, quòd ſi in reſcripto fuit commiſſa falſitas, & reſcriptum eſt gratioſum, & eſt laicus punitur vltimo ſupplicio, tenet, & ſequitur hãc opinionem. Didacus à Canter. in dictis quæſtionib. crimin. li. q. 7. nu. 11. & 12. fol. mihi. 575. vbi dicit, eos quos literas, vel ſigillum Principis non recognoſcẽtis ſuperiorem falſificaſſe, & eis vti cõſtiterit, pœna mortis teneri: quia iſti tales non ſolum committunt falſum, ſed etiam committunt quodammodo crimen læſæ maieſtatis, & eſt crimen falſitatis qualificatũ. Poteſt idem in hoc regno confirmari argumento text. capit. 13. Caroli Imperatoris in curia, 4. Montiſſoni anni 1548. quo text. cauetur, fabricantes falſa inſtrumenta, ſeu acta puniendos eſſe pœna mortis naturalis. Ergò multo maiori ratione dicendũ eſt, eadem pœna plectendum eſſe eum qui falsũ fabricat reſcriptum, & ſigillũ domini regis: cũ maius ſit delictum, leg. maiorem, C. ad leg. Cornel. de fal.
13 Sed contra hanc rationem obſtat, non licere argumentari à maioritate rationis: quia dicta conſtitutio huius regni exorbitans à iure communi non extenditur ad caſũ vbi eſt maior ratio, vt not. in l. ſi verò. §. de viro. ff. ſolu. matrimo. c. 2. de regularib. li. 6. nota in auth. quas actiones, C. de ſacroſanct. eccleſ. & in leg. ꝑcipimus, C. de appella. Item quia ſtatutũ loquens in materia penali non debet extendi ad alium caſum, vt dicit Ioan. Andr. in mercurialib. in reg. odia. in 6. & Cyn. in leg. 2. C. quæ ſit longa cõſuetudo. Hac tamẽ ratione nonobſtante, in hoc particulari caſu de quo nos agimus cõtrariũ eſt verius, in quo lex eſt expreſſa in d. l. maiorẽ, C. ad leg. Corneli. de fal. quæ permittit licere argumentari à maioritate rationis: quia inquit tex. plus puniri vtentem falſo reſcripto, quàm ſi vteretur alio ſimplici inſtrumento. Ergò ſi per conſtitutionẽ ſopra citatã falſificentibus acta imponitur pœna mortis naturalis, multo maiori ratione veniet dicta pœna imponenda falſificantibus literas regias, & illis vtentibus.

14 Sed credo poſſe dici generaliter pęnã hãc eſſe arbitrariã, & imponi debere maiorẽ quãdo maius eſt delictũ, & minorem, quando minus l. diuos, & l. qui falſam, §. fin. ff. ad l. Cornel. de fal. & in leg. vbi falſi. C. eodẽ titu: quia lege cauetur ſecundũ delicti atrocitatẽ, vel reo conuicto, vel accuſatori calumnianti pœnam eſſe imponendã, ita tenet. Io. Fab. in §. item lex Iul. inſti. de publi. iudi.

15 Quæ omnia plures procedere, & vera eſſe intelligunt, quando falſitas in dictis literis commiſſa alicui noceret: quia, quando nemini nocet ingenue fatentur pœnã aliquam non eſſe indicendã nec quidem extraordinariam, ita ſenſiſſe videtur gl. in l. damus in verbo priuatus, C. ad leg. Cornel. de fal. glo. in c. quanto, de iureiuran. Bart. in l. 1. §. ſi. ff. eodem titu. Andr. Gaill. lib. 1. obſeruatio. 109. num. 7. vbi dicit, in materia falſitatis obſeruandum eſſe, neminem falſitatis crimine puniri debere, quando commiſſa falſitas alteri non ſit nocumẽto, vel damno Marſil. in l. 1. §. præterea. nu. 14. ff. ad leg. Cornel. de ſiccar & clarius hoc affirmarunt Corne. conſi. 182. colum. pen. lib. 4. & Roland. conſi. 8. num. 22. & 44. lib. 1. Angel. in tract. de malefi. in verbo. falſario. verſic. Quæro quot modis, num. 3. vbi dicit, illud perpetuò menti tenendũ. Confirmantur hæc ex ſentẽtia Petri de Anchar. in conſil. 23. & Matth. de Afflict. in deciſi. 404. nu. 8. vbi aſſerunt in crimine falſitatis tria requiri, videlicet, dolus mutatio veritatis, & quod alteri noceat.

Verum Franciſcus Marcus in deciſio. 737. dubitans, an falſitas, quando alteri nociua non eſt ſit punięda, vel non pariter reſoluit non eſſe puniendã allegans, l. Diuus cũ not. per glo. & Doct. C. ad leg. Cornel. de fal. ſed hoc
16 dicit eſſe verum, quando falſitas nullo modo nocere poſſit, ſecus verò, quando nocere poſſet licet nõ nocuerit, ſecũdũ Bal. in l. ſi falſos, C. ad leg. Cornel. de fal. Vndè infert, ꝙ licet inſtrumentũ ſit nullum tamen, quando poſſet nocere alteri, notarius punitur de falſo, vt quia poſſet fieri ex tali inſtrumento comparatio literarum ſecũdũ Bar. in l. ſi quis legatũ. ff. de falſis, & ꝑ Bal. & Salic. in leg. 1. C. de ſepulchro viola. Præclarè hoc explicat Bartholo. Soc. in conſ. 104. per totum conſilium vbi num. 1. dicit, quòd quando illud, quod falſificatur habuit ſui effectum, & formam. & niſi fuiſſet detecta falſitas nocuiſſet, vel ad plenam probationem, vel ad aliquam preſumptionem, quòd tũc talis falſitas venit punienda, ꝙ ita loquunt. l. damus cum gl. & ibi Doctor. C. ad leg. Cornel de fal. Nam non cõſideratur ſolum, ꝙ actualiter noceat, ſed etiam, ꝙ habita potentia poſſit nocere Vndè dicit Bal. in leg. ſi falſos codicillos, C. de fal. quòd licet in terminis illius tex. ex quo ille nolebat vti inſtrumento, nemini falſitas faceret præiudicium, & conſequẽter nõ videret

 punien-

punianda, tamen contra deciditur ſecundum eum quia potuit damnum date ſi fuiſſet vſus l.3.ff.quod quiſq; iuris: vndè conſideratur damnum non ſolum in actu, ſed etiã in potentia. Quare ſecundũ probabiliorem, & receptiorẽ ſententiam teſtatur Menoc.de arbitra.li.2. Cent. 4.caſu 306.nu.15.cum ſeqq.hunc falſarium euitare quidẽ pœnam ordinariam, ſed non extraordinariam. Et fuit ita in regio concilio pro maiori parte votantium conclusum die 21.Ianuarij.1605. in facto fiſci procuratoris regiæ curiæ contra N.ciuitatis Palermi. & N.ciuitatis. Neapolim delatos, & inculpatos quòd falſo fabricarũt literas quaſdã gratiæ nomine Domini Regis falſo appoſitis ſigillo, firma regia, & referendata Don Petri Franqueſa Secretarij ſtatus: qui quamuis dictis literis adhuc non vſi fuiſſent ad effectum per eos deſtinatum fuerunt condemnati, quòd fuſtigerentur palàm, & publicè per loca ſolita præſentis ciuitatis, & quilibet ad ſeruitium regiarum triremium ad decennium.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an habens in aliquo territorio merum imperium in quo alius habet omnem aliam iuriſdictionem infra dictum merum imperium poſſit erigere, & tenere furcas, atque alia inſignia pro exercitio, & executione caſum dicti meri imperij.

SVMMARIA.

1 *Furcæ erigi poſſunt in territorio, in quo quis merum imperium habet.*

2 *Furcæ inſignum meri imperij eriguntur, & vt ſuppliciorum renouetur memoria.*

3 *Dominus alicuius ſoli poteſt compelli ad vendendum locum vt ibi furcæ erigantur, quando in territorio non inueniretur locus in quo commodè ſine cuiuſquam incommodo ponerentur.*

4 *Furcarum retentione probatur quaſi poſſeſſio meri imperij.*

5 *Dominus meri imperij tantùm, non poteſt in territorio tenere Baiulum, neq; erigere furcas, vel alia inſignia dicti meri imperij: niſi eueniente caſu.*

DECISIO LXXXI.

1 PRæpoſita facti ſpecie iuxta materiam in Epitome contentam videtur dicendum, quòd eo ipſo quòd quis habet merum imperium in territorio habet ius erigendi furcas, & tenẽdi erectas in ſignum meri imperij propter publicam vtilitatem, quę in ipſa furcarum erectione verſatur. Nam ſicut intereſt ne maleficia iam commiſſa remaneant impunita, vt mali, & facinoroſi publicè ſupplicium ſubeant, vt in l. ita vulneratus, ff.ad leg. Aquil. & in leg. bona fide, ff.depoſi. & in lég. ſi actus, §.vlti. ff. de fideiuſſorib. ita, & multo fortius, vtilius eſt à toto principio homines terreri, ne delicta perpetrentur quia melius eſt in tempore occurrere, quam poſt exitum vindicare. vt in leg 1.C. quan. lice.vni.ſe ſine iud. vin. & in l. fi. in qoib. cau.integr.reſti.non eſt neceſſe. Hoc autem apertè fit metu pœnarum, vt in l.1.circa prin ff.de iuſti. & inte. Et ideò aliquando exercebantur pœnæ: vt exemplo cæteri terreantur vt in l.1.ff ad leg.Iuli.repetun. & in l. aut facta, in fin.ff.de pœn.

2 Præterea in prædictorum confirmationem dicimus furca in ſignum meri imperij erigi poſſe vt ſuppliciorum renouetur memoria: quia cum executiones, & impoſitiones pœnarũ actũ tranſeant, & per cõſequẽs à memoria decidunt, humana inuenit induſtria furcas erigi; vt ſuppliciorũ prout dictum eſt renouetur memoria. Sicut, & monumenta inuenta ſunt in memoriam conditionis humanæ vt in l.quidam in ſuo. ff. de conditio. inſtitutio. Atq; ita patet, in hac furcarũ erectione publicam verſari vtilitatẽ: cũ per hoc quaſi quadã lectione continua quæ ẽt melius p viſum imprimitur, quã per auditũ ſolũ, homines à maleficijs arceñ vt inſtit.de gradib.cognatio in fi.

Et nedum in hoc vertitur vtilitas poblica, ſed, & priuata: quia talis diuturna commemoratio quæ per talia ſigna retinetur, vt in leg nomine domini, C de officio pręfec.præ credit ad ſolatium interemptorum damnorum paſſorum, l.capitaliũ.§ famoſus, ff.de pœnis. Atq; ita cũ in hac furcarum erectione cõcurrant vigor publicæ diſciplinæ, & vtilitas priuatorum, vt in l.licitatio. §. quod illicitè.ff.de publican.& vectig. nulli ergò dubium eſſe debet, quin ſit licita iſta erectio.

3 Quo omnia adeò obtiuent locum quòd ſi in territorio non reperiretur locus in quo commodè ſine cuius quam incommodo furcæ ponerentur poteſt dominus ſoli compelli ad vendendum propter publicam vtilitatem vt in l. locus.§.fi.ff.quemadmod.ſeruit.amitta.& in leg. item ſi verberatum, §.præterea. ff. de rei vendi. l. Lucius, ff.de euictionib.& arg.tex.in l.2.§.ſunt qui putant.ff. ne quid in loco publi.

4 Approbat etiam eandem opinionẽ Ioannes Socarrat. in cap.ſi vaſſallus, vel caſtellanus hæreditauit.num.23 in commemorationib.Pet.Alber.vbi tenet, erectionem furcarum denotare imperium, ſecundum Bald.in c.1. quid ſit inueſtitura, & in l. cauſa, C.de epiſ.& cleri. Et etiam, quòd per retentionem furcarum probatur quaſi poſſeſſio meri imperij, licet per centum annos ibi non euenerit caſus, ſecundum Ang. in leg retinere, ff.de vſufructu. & eundem in leg hæc autem, ff. de ſeruitu. vrbano. prædior. Adde Bal.in leg. 1.C.vt nemini liceat. vbi dicit, erectionem furcarum eſſe ſignum meri imperij.

Prædictis tamen nõ obſtantibus, contrarium eſſe obſeruandum, obſeruatiq; debere in præſenti Principatu Cathaloniæ docto. Catalani affirmarunt. Et ita Ioannes de Socarra.in dicto c.ſi vaſſallus, vel caſtellanus nu.22. in commemorationib. Petri Alber.atteſtatur Ioannem de Monellis cẽſiſſe, quòd in termino alicuius caſtri Rex non poteſt continuè tenere furcas, & caſtellanus, neq; aliquis alius, & ita dicit Regem Iacobum iudicaſſe quem ſequutus fuit Rex Petrus in facto de Banyoles, & in alijs factis, ſed ip adueniente caſu babens merum imperium poſſet ibi iuriſdictionem exercere. Atque ita conſtanter firmiterq; tenendum eſt in pręſenti Principatu Cathaloniæ dominum meri imperij non poſſe tenere Baiulũ neque erigere inſignia ſuæ iuriſdictionis niſi eueniente caſu, prout conſtat etiam ita fuiſſe iudicatum in cauſa quæ in regia audientia vertebatur inter Mõſerratum de Cartiliano canonicum eccleſiæ Gerundenſ.& præpoſitũ dictæ eccleſiæ ex vna, & nobilem Hieronymam de Cruuillis vt Baroniſam de Laguſtaria parte ex altera, & fuit lata sẽtẽtia referẽtibus Antonio Negrell, & Antonio Ros Doctoribus Regiæ audientiæ die 4. Iunij. 1568. & nouiſſimè fuit idem declaratum, & concluſum in eadem regia audiẽtia die 25 Octobris 1595 referente Narciſo Paulo Regas regio conſiliario in cauſa, quæ ibi vertebatur inter Priorem de Ridaura dominum iuriſdictionis ciuilis plenæ dicti termini de Ridaura ex vna, & Vice comitem de Baſſo dominũ meri imperij eiuſdẽ termini ea altera.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an officialis regius qui pro leui cauſa iuſſit aliquem carcerari, & facit eum in carceribus detinere ſextam partem vnius horæ teneatur in ſyndicatu pro illa modica coertione.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Officialis qui facit aliquem carcerari pro modica coertione non tenetur in ſyndicatu.*

DECISIO LXXXII.

1 REſoluitur ſic quæſtio, quòd quando carceratio fit pro modica coertione non debet eſſe in conſideratione: cum de modicis non ſit curandum. l. ſcio. ff. de integr. reſtit. l. ſi oleū. ff. de dolo. & facit tex. in cap. cum te de re iudi. vbi de minima iniuria non curatur, & ibi colligit Bal. quod poteſtas non ſyndicatur de minimis. & idem Bal. in l. quincunque. C. de ſeruis fugitiuis, quòd qui parum tranſgreditur, non vituperatur, & allegat. l. quamuis. ff. de conditionibus. & demonſtratio. facit quod not. Cal. in l. ſi prædium. C. de ædil. actio. vbi ponit, quod ſi ſtatuto cauetur, quòd faciens vulnus alicui in platea puniatur magna pœna, quòd non habebit locum in faciente vulnuſculum. Et etiam facit text. multum ſingularis in l. Senatus. §. Marcellus, ff. de legat. 1. quem text. inducit Angel. ibi ad quæſtionem ſtatuti diſponentis, quòd forenſis non poſſit acquirere domum in ciuitate, & nihilominus poterit acquirere domunculam. Ex quibus ergò noſtra deciditur quæſtio, quòd quamuis regius officialis iuriſdictionem habens tenerentur in ſyndicatu pro eo, quod feciſſet aliquem pro leui cauſa capere, & carceribus mancipere, non intelligitur eum teneri, ſi captura, & detentio fuit modica, vt præſupponitur, & facta in punitionem, ſeu correctionem fortè alicuius in Vrbanitatis, & indecentiæ. Et ita fuit viſum regio concilio referente Franciſco Bonet regio conſiliario in cauſa Bernardi Coſta ciuitatis Illerdę cōtra patiarios eiuſdē ciuitatis cuius relatione die 26. Ianuarij 1600. fuit cōfirmata quędā ſententia lata per iudices tabulę qua dicti patiarij abſoluti fuerunt à pretenſa iniuria per dictum Bernardum Coſta ratione capturæ de illius perſona factæ de mādato dictorum patiarorum, quæ adeò modica fuit, vt ſolum per ſpacium octauæ partis vnius horæ durauit.

ARGVMENTVM.

An vxor adultera, quæ ſuum conſenſum, & voluntatem pręſtitit amico, ſeu adultero in homicidio per dictum adulterum perſonam mariti ſui commiſſo, & perpetrato, teneatur de dicto homicidio, & veniat pęna ordinaria punienda.

SVMMARIA.

1 *Mandatum gratia mandatarii tantum factum potius conſilium, quam mandatum eſt, & ideo non obligat.*

2 *Mandatum factum gratia ipſiuſmet conſulentis obligat: quia pluſquam conſilium nudum eſt.*

3 *Conſilium quando datur pro actu, qui in delictum punibile ſonat, ipſum dantem conſilium obligat quod intellige ſecuto maleficio.*

4 *Conſultor punitur eadem pœna, qua principalis delinquens, quando delinquens non erat aliàs perpetraturus niſi conſilium adfuiſſet ſecus ſi aliàs delictum erat commiſſurus.*

5 *Delicta regulariter reuelari non debent, fallit in aliquibus caſibus.*

6 *Vxor ſciens tractatum factum de occidendo virum ſuum, ſi non reuelat punitur eadem pœna, qua delinquens.*

7 *Parricidium cadit inter coniuges.*

8 *Vxor multis rationibus tenetur de lictum contra virum ſuum perpetrandum.*

DECISIO LXXXIII.

COnſiſtit in proceſſu, quòd cū Antonia Torrens vxor Iacobi Fabrega villæ de Amerio à quodam Laurentio Caſanoues carnaliter cognoſceretur adulterium committendo, dictus Caſanoues mortem dicti Iacobi Fabrega machinabatur, vt eo interfecto poſtea dictam Antoniam in vxorem ducere poſſet. Qui antequam hoc opere, & effectu adimpleret, intentionem ſuam dictæ Antonię communicauit, & ipſa reſpondens eidem Caſanoues amico ſuo adultero hæc dixit verba, perfice hoc quòd facere cogitaſti interficiendi virum meum ſi tibi videbitur, Ex quibus verbis factas dictus Caſanoues animoſior paulo poſt in præſentia eiuſdem Antoniæ à tergo, & proditoriè dictum Iacobum Fabrega ictu arcabuſij tormentarij vulgo dicti pedrenyal interfecit. Fuit dubitatum capta dicta Antonia, qua pœna veniret ipſa punienda an ſcilicet ordinaria dicti homicidij, vel alia extraordinaria iudicis arbitrio.

Et primò videtur dicendum dictam Antoniam nulla pęna plecti debere. Nam illa verba, perfice hoc quod facere cogitaſti interficiendi virum meum ſi tibi videbitur potius ſonant in conſilium, quàm in mandatum. Et ea eſt ratio, quia illa verba non neceſſitabant dictum adulterum, vt illud adimpleret homicidium c. quod præcipitur 14. q. 1. poterat enim adhuc apud ſe ipſum explorare an ſibi expediret illum conſenſum à dicta Antonia præſtitum exequi. l. 2. § fi. ff. manda. Qui enim dat conſilium exhortatur, & exhortatio liberam voluntatem excitat vt habetur. 4. diſtinctio. in fi. Atque ita cum ex conſilio etiam pernicioſo nemo obligetur, concluditur ipſam Antoniam nulli ſupplicio ſubijciendam eſſe.

1 Et quod ex conſilio nemo obligetur probatur per tex. in §. tua tantum gratia. in fi. de mandatarij factum potius conſilium, quam mandatum eſſe, & ideo inquit ibi tex. mandatum non ligare: cum ex conſilio quantumuis malo nemo teneatur. idem in §. interdum quoq; in verſ. Certè eo. tit. inſt. vbi habetur, furti non teneri eum, qui nullam opem ad furtum faciendum adhibuit, ſed tantum conſilium dedit atque hortatus eſt ad furtum faciendum, & eſt gl. in verbo. ex conſilio in dict. §. tua tantum gratia vbi videas aliquas ad hanc regulam limitationes, & facit etiam ex gloſſ. in l. 1. vbi Bal. C. de ſeruis fugi.

2 Sed prædictis non obſtantibus, in facti ſpecie propoſita contrarium poſſe decidi arbitratus ſum; quod probò ex ſequentibus.

Primò, quia conſilium à dicta Antonia ſuo amico datum vt virum ſuum occideret, non fuit datum gratia tātum dicti ſui amici, ſed ipſiuſmet vxoris conſulentis videlicet, vt eius viro occiſo facilius fornicarentur, poſſetque ipſa cum illo poſtea matrimonium contrahere, vnde patet, in noſtro caſu. ll. Supra adductæ non poſſe obtinere locum, cum loquantur in nudo conſilio dato gratia tantum illius cui conſilium datur. Sed in caſu propoſito nedum dicta Antonia conſilium, & conſenſum pręſtitit, ſed etiam ex prædicta turpi cauſa viſa eſt mediatrix homicidij viri ſui, & ideo tenetur: quia hoc pluſquam conſilium nudum eſt. Iuxta Antoni. de Butr. in c. 1. de diuor. & ibi Doctor. Facit text. in leg. ſi quis vxori in princ. ff. de fur. & tenet Boer. in d. deciſio. 262. num. 3.

3 Secundò probatur ipſam Antoniam teneri, quia licet ex nudo conſilio nemo obligetur, vt ex ſupra allegatis legibus oſtenſum eſt, tamen hæc regula non procedit, quando conſilium datur pro actu qui in delictum punibile ſonat. vt expreſsè Menoch. de arbitrar. caſu 351. nu. 2. Vndè cum conſenſus, & conſilium datum ab ipſa vxore de occidendo eius viro ſonet in delictum, ſcilicet in homicidium, concluditur ipſam teneri, & obligatam exiſtere. Quòd intelligo verum ſequuto homicidio: quia quādo quis ex conſilio tenetur, intelligitur ſequuto maleficio ita Cardinal. in clemen. 1. in prin. q. 12. de pœnis quem ſunt ſequuti Dec. in l. conſilij, num. 10. ff. de reg. iur.

Digitized by Google

ſur. & in cap. 1. numero 10. de officio. delega. Boer. in dicta deciſio. 262. nu. 1. idem Menochi. caſu. 351. nu. 10. vbi in verſ. c. Præterea dicit conſilium non obligare conſultorem, niſi conſilium ſequatur.

4 Tertiò videtur dictam Antoniam teneri ex dicto cōſilio, & conſenſu, quia illud dedit ei qui delictum non erat aliàs perpetraturus. niſi conſilium huius mali conſultoris adfuiſſet: quia tunc is conſultor eadem pœna qua principalis delinquens puniendus eſt, ita Bal. & Alberic. in l. ob hæc verba, ff. de his qui notan. infam. idem Bal. in l. data opera. num. 52. C. de his qui accuſ. non poſ. & in l. 1. num. 6 C. de ſeruis fugi. & ibi Iaſ. num. 19. communem teſtatur Deci. in l. conſilij. num. 4. & ibi Cagnol. num. 6. ff. de reg. iur. Idem. Deci. in cap. 1. num. 9. de offi. delega. Teſtatur etiam communem Iul. Clar. in practi. q. 88. in princ. vbi ſic diſtinguit, quod aut ille cui conſilium datur non eſt aliàs delictum ipſum commiſſurus, & tunc pari pœna conſulens cum delinquente punitur. Aut verò ille nihilominus erat paraturus delictum, & eo caſu, conſulens non eſt ea pœna cum delinquente puniendus, ſed mitiori. Sequitur magna ſcribentium Caterua quos Iul. Clar. in loco citato recenſet, & nouiſſimè ſequitur eandem Menoch. de arbitra. in d. caſu 351. numero 17.

Quartò, dicimus ipſam Antoniam eſſe in culpa cum ipſa, ſciens futurum homicidium in perſonam viri ſui committendum illi non reuelauerit, vt ſic delicto obuiaret.
5 Nam quamuis regulariter tam de iure ciuili quàm canonico, quis non teneatur reuelare delicta, vt tenent Doctores plures citati à Decio. in l. culpa caret, ff. de reg. iur. & à Iulio Claro in practi. q. 87. & à Farina. de inditijs, & tortu. q. 51. vide per totam, q. præſertim, num. 7. tamen hoc fallit in aliquibus caſibus inter quos connumeratur tractatus factus de occidendo maritum, & è
6 contra, quia in hoc, ſi vxor ſcit tractatum reuelare tenetur ita Boer. in deciſio. 262. num. 9. vbi concludit, vxorem teneri eadem pœna poſtquam ſciuit futurum homicidium in perſonam mariti committendum ſibi non reuelando, & ſic per conſequens delicto non obuiando, per nota per Bart. in l. vtrum, & ibi Hipoly. de Marſil. ff. ad leg. Pom. de parricid. & plenè Felyn. in c. 1. de officio delega. glo. in l. culpa caret. & ibi Deci. ff. de reg. iur. Dyn. in regu. culpa caret eodem, tit. lib 6. Farinaci. in d. q. 51. num. 36. & 37. vbi ponit hanc rationem quia etiam inter
7 cōiuges cadit parricidium, vt ex allegatis per Conrrad. in pract. de parrici nu. 4. Anton. Gomez. titul. de homi. ſub num. 3. Petrus à Piacha. cap. 22. nu. 50. Cæpbal. conſ. 79. volum. 1. Et tamen in crimine parricidij conſcij, & non reuelantes puniuntur ad tex. Clarum in l. vtrum. vbi Bart. & cōmuniter omnes. ff. ad leg. Pompe. de parricid. Hoc idem affirmant plures Doctores præſertim Deci. in dicta l. culpa caret. num. 8. in verſi. Præterea. ff. de regul. iur. & in cap. 1. nu 33. extra de officio delega. Carrer. in pract. in 3. tracta. de homi. & aſſaſſi. §. 9. quæro, nu. 7. Antoni. Gomez. vari. reſolut. tom. 3. titul. de homi. nu. 4. verſ. Item etiam adde, & in titul. de crimi. læſæ maieſt. num 8. verſi. Secundo principaliter limita. Petrus à Placha. in Epito. delictor. cap. 22. num 16. Anton. Gabr. concluſio. vltim. num. 13. Sed ſcias, omnia quæ diximus de reuelando delictum intelligendum eſſe de delicto committendo, quamuis periculum immineret priuatæ perſonæ: quia illa reuelatio fit ad euitandum futurum damnum, & potiſſimum procedit in atrocioribus, in quibus quem teneri obuiare delicto committendo per plura iura affirmauit Felyn in cap. 1. nu. 5. verſic. Fallit. 3. de officio deleg. & in cap. qui alios, verſic. Maximè, de hæreti. & in cap. quantæ. nu. 4 verſ. Tertio limitat. de ſenten. excommuni. Nam illud quod dicitur non licere occultos peccatores abſque infamia inquirere, intelligitur ſemper de crimine iam præterito, quod punitionis gratia inquiritur ad euitandum futurum damnum. Crimina autem publica, aut illa quæ ſunt in præiudicium tertij quomodocunque cognoſcātur inquirenda ſunt, & coercenda ſi ſunt in fieri, & damnum pendet in futurum, ita explicat Domini. de Soto. in li. de ratio. tegen. vel de tegen. ſecre. in q. 6. membro. 2. colum. 14. ibi in verſic. Et poſtremo, & colla. 17. principio. in verſi. 3. verò. Ipſa enim Antonia multis de cauſis, & rationibus tenebatur obuiare delicto, illud viro ſuo reuelando. Primò quia ipſa dicto viro ſuo tanquam coniux ſubdita erat vt Geneſ. 3. cap. & in cap. his itaque. 15. q. 5. ſubditi verò tenentur ſuis ſuperioribus delictum quod ſciunt committendum in eos obuiare, exemplum habemus in filijs, ſeruis, & vaſſallis qui ſcientes delictum committendum in patrem, vel in Dominum, & illud non reuelant ac illi non obuiant cum poſſunt tenentur, & puniendi ſunt, vt eſt tex. in leg. 1. §. occiſorum, ff. ad Syllani, qui de ſeruo loquitur his verbis. Quoniā toties puniēdi ſunt ſerui q̃ auxilium domino nō tulerūt, quoties potuerunt ei aduerſus eū ferre, & nō tulerunt. Et de filio nō reuelante mortē patri inferendā habemus etiam tex. clarū, in leg. 2. ff. ad leg. Pomp. de parricid. cuius verba ſunt hęc, frater aūt eius q̃ cognouerat tantū, nec patri iudicauerat, relegatus eſt, facit ēt tex. in leg. cū dominū, ff. ad Syllani. vbi inqt, iuriſconſultus. Cū dominus occiditur, auxilium ei familia ferre debet, & armis, & manu, & clamoribus, & obiectu corporis, quòd ſi cum poſſet nō tullerit meritò, de ea re iudiciū ſumitur. Et per iſta iura hoc ipſum ad quoſcunque ſubditos extēdendum eſt, & conſequenter ad vxorem ſcientem homicidium in perſonam viri ſui fore committendū. vide de his latè Farinaciū. de inditijs, & tortu. quæſt. 51. & plures alios quos ipſe ibi latè recenſet. Secundò quia erat perſona magis coiuncta eius viro quàm alia ideò quòd erāt duo in carne vna, Geneſ. cap. 2. ca. gaudeamus. de diuort. & ideò magis obnoxia erat reuelando delictum, atque ei obuiandi. Tertiò, quia erat ſocia humanæ, & diuinæ domus, l. aduerſus. C. de crimin expila. hæredi. Vnde inquit Boer. in dicta deciſio. 262. nume. 11. quòd ipſa potius tenebatur auxiliari, & denuntiare, quàm partem corporia occid. facere: quia quis volens exonerare ſuam cōſcientiam de malo conſilio nondum adimpleto non ſolum tenetur diſſuadere, ne id fiat, ſed etiam prudenter notificare ei contra quem dirigitur, vt caueat. vide alios hoc idem cōfirmātes per Boer. in loco citato relatos. Quare cum prædicta non fecerit quæ ex ſupra dictis rationibus facere tenebatur, clarè viſa fuit conſentire. Vnde cum agentes, & conſentientes pari pœna puniantur, vt Romanorum primo ibi digni ſunt morte non ſolum, qui faciunt, ſed etiam, qui conſentiunt facientibus. & eſt text. in l. iubemus nulli. § œconomus. C. de ſacroſanc. eccleſ. & l. vni. C. de rap. virg Et attentis ſupra adductis rationibus, fuit dicta Antonia propter dictum conſiliū, & conſenſum in reglo concilio cōdemnata ad mortē vouendo cauſam de licētia Locumtenentis Generalis pro baiulo de Ametijs.

ARGVMENTVM.

An quando lex, vel ſtatutum imponit pœnam pro aliquo delicto, & committit iudici, quòd liceat ei illam pœnā arbitrari vſque ad mortem naturalē, poſſit dictus iudex arbitrium extendere vſque ad dictam pœnam mortis naturalis incluſiuè.

SVMMARIA.

1 *Arbitriū quando committitur intelligitur arbitrio boni viri, ſiue à lege, ſiue ab homine committatur.*
2 *Arbitrium boni viri quomodo intelligatur.*
3 *Arbitrium extendi poteſt vſque ad pœnā mortis naturalis non delictis attrocibus.*

4 *Arbi-*

4 *Abitrium extendi poteſt vſque ad pœnam mortis naturalis, quando ſupremo magiſtratui arbitrium datum eſt.*
5 *Concluſio Regi concilij.*

DECISIO LXXXIV.

1 ATtenta frequentia tondentium monetam ar-
genteam in præſẽti Principatu Cathaloniæ,
fuit emiſſum edictũ regium, quo cauebatur,
raſuras, ſeu tonſurationes monetę aureę, vel
argẽteæ, penes aliquot qui nõ eſſent bonæ famæ, & con
ditionis repertæ nedum facerent indicium contra eos,
ſed etiam plenam probationem; & quod ob ſolam reper-
turam inciderent in pœnam remigandi in regijs triremi-
bus ad decennium, & in alias pœnas arbitrio iudicatum
beneuiſas, & quòd dictum arbitrium poſſet iudex vſque
ad mortem naturalem extendere. Succeſſit, quòd cum
in præſẽti ciuitate eſſent infamati Saluius Pradell Cau-
pona, Ioannes Goiet Corderius, & Ioannes Blancb pel-
lium coriarius, quòd monetam argenteam tondebat, &
contra eos regia curia inquireret, quadam die inopinatè
in domibus dicti Salui Pradell, & in loco abſcondito
fuerunt prædicti per familiã regiã reperti, et apprehenſi
cum multis tonſurationibus monetæ argenteæ, & cum
multis nummis regijs argenteis de recenti tonſuratis, &
cum forficibus, & alijs inſtrumentis dictæ tonſurationi
inſeruientibus. Fuit dubitatum in hac contingentia facti
an regij conſiliarij dictum arbitrium per regium edictũ
illis commiſſum extendere poſſet vſque ad pœnam mor-
tis naturalis.

1 Regulariter receptũ eſt in omni negocio, quod quan-
do quid committitur arbitrio alicuius intelligitur arbi-
trio boni viri, quod eſt uerum ſiue a lege ſiue ab homine
dictum arbitrium iudici committatur, quia tunc non in-
telligitur de libero, & abſoluto arbitrio, ſed de regulato
ab arbitriu boni viri, ita affirmarũt Iaſ. in l. ſi ſic legatũ.
nume. 10. ff. de legat. 1. Aret. in l. videamus. §. deferre. nu.
7. ff de in litem iuran. Dec. in l. perſonam. §. generaliter.
ff. de reg. iur. & in l. captatorias nu. 8. C. de teſtam. mili.
& conſil 494 nu. 5. Pariſ. conſil. 38. nu. 69. lib. 3. & conſil.
32. nu 22. lib 4. Aymon conſil. 190. num. 5. Menoch de
arbitr. l. b. 1 q. 8. nu. 29. Maſcar. de probatio. lib. 3. con-
cluſio. 1385. num. 29 Et in materia torturæ ſcripſerunt
Angel. de malefi. in verbo, quòd fama publica præcedẽte.
num. 9. Hyppolit. Riminal. conſi. 391. nu. 50. in fin. uol. 4.
Marc. Anton. Eugen conſi. 27 num 67. vbi dicit, iudicẽ
debere facere quod in rebus, & perſona ſua faceret, vt
ſibi fieri vellet latè Crau. in conſil. 190. nu. 5.

2 Intelligitur autem boni viri arbitrium quando iudex
conformat ſe cum iuris communis diſpoſitione leges
ſeruando, vt latè tradit Menoch. de arbitrar. q. 11. per
totã. Ex quibus deducitur, quòd ſi iudex dabet arbitriũ ſuũ
regulare à diſpoſitione legũ, & à doctrinis Doctorũ ap-
probatis neceſſariò, et ſequitur, quòd non poteſt ex ſua
vt aiunt ceruice nouas imponere pœnas, ſed ſolum illas
quæ à iure approbatæ ſunt, vt legem non offendat. l. 1. ff.
de vſur. c. cum autem, & ibi Prępoſi. 22. diſtinctio. c. iu-
dicet. 3. q. 7. gloſſ. in l. eas cauſas. ff. de conditionib. & de
monſtratio. Bal. in l. fi. C. de pœna iudi. qui malè iudi.
Felin. in c. quoniam frequẽtar. §. porrò. nu. 14. vt lite non
conteſta. Farina. de inditijs, & tortu. q. 37. nume. 194. &
num. 199. vbi ad idẽ infinitos allegat. videndus quoque
Marſil. in pract. in §. diligenter nu. 30. Carrer. in practi-
ca. §. quæ autem nu. 4. & 10. Foller. in pract. in verbo,
quòd ſuffocauit vxorem. nume. 25. Oraſ. deciſ. 79. nu.
57. & nu. 13. vbi teſtatur de commun. opinione. Atque
ita quando à lege vel ſtatuto non eſt impoſita mortis
pœna, iudex in cuius arbitrio remanet impoſitio pœnæ
non poterit illam ad dictam pœnam mortis arbitrari:
quia cum arbitrium de arbitrio boni viri intelligatur. l.
fideicommiſſa. §. quanquam. ff. de legat. 3. arbitrarijs
non debet, eum plus debere puniri quàm à lege fuerit
conſtitutum arg. l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. obli-
gatio. ita Alexand. conſil. 111. numero. 3. libr. 7.

Et quamuis hæc Alexandri ratio parum aſtringat:
quia ſi loquitur cum a iure nulla eſt in dicta pœna nõ po-
teſt dici eum non debere excedere iuris communis diſ-
poſitionem. Et propterea verior ratio illa videtur, quòd
in dubio mitior pœna eſt eligenda, leg. interpretatione,
ff. de pœnis, l. in dubijs, & leg. in obſcuris, ff. de reg. iur. vt
de quibus ſatis circa hæc copioſè dixi ſupra in deci. 24. nu. 17.

Hæc igitur omnia quæ ſupra dicta faciunt pro regula
ſupra propoſita verũ, hæc regula recipit aliquas declara-
tiones de quibus meminit Menoc de arbitr in quęſt. 86.
nu. 20. Et inter eas extãt duæ maximoperè ad noſtrũ ca-
3 ſum facientes. Prima eſt vt dicta regula non procedat, in
delictis attrocibus ſic intelligendo gloſſ. in §. in ſumma.
inſtit. de iniurijs, quam ſequutus fuit Bald. in leg. pen. in
fin. ff. de rerum diuiſio. & in l. 1. in fin Cod. de his qui la-
tro. occulta, quia tunc vt iſti inquiunt iudex poteſt pę-
nam mortis indicere. & arbitrari, vide plenè Menoch. de
arbitra. d. q. 86. nu. 20. Et iſtã gloſſ. cõmuniter approbari
atteſtatur Barba. conſ. 11. poſt num. 6. li. 5. quem refert
Dec. in cap. ex literis poſt nu. 14. de conſtitutionibus Bo-
lenc. in repetitio. leg. capitalium, §. famoſos nu. 29. ff. de
pœn. Et etiam dicunt hanc communem Alcia. conſ. 472.
4 in fin. & Iul. Clar. in pract. q. 83. verſic. Sed quæro. Secun-
da declaratio eſt, vt locum non obtineat prędicta, regu-
la quando ſupremo magiſtratui datum eſſet arbitrium:
quia tunc mortẽ arbitrari poterit. Marſil. in ſingula. 397.
5 Rolland. à Vall. conſ. 99. nu. 28. lib. 1. & Menoch. in d. q.
num. 20. Quare non edictum regium committat regio
ſupremo ſenatui, quod dictã pęnam poſſit arbitrari vſq;
ad pœnam mortis naturalis, & exiſtimauerit regium
conſilium delictum radentis, ſeu tondentis monetam
eſſe atrox cum in Reipub. ięę perniciem committatur, &
per illud multitudini lædatur fuit in dicto regio conſilio
dictum arbitrium in facti ſpecie propoſita iuxta dictas
declarationes extenſum ad mortem naturalem, & con-
ſequenter ibi concluſum die 30. Aprilis. 1604. referente
Ioanne Magarola iudice regiæ curię, Saluium Pradell
Cauponã, Ioannem Goiet Corderium, & Ioannem Blãc
ciues Barcinonæ laqueo per collum furca eſſe ſuſpendẽ-
dos, & fuit dicta ſententia in cauſa ſupplicationis con-
firmata die 10. Maij dicti anni referente Ioſepho Dal-
mau regio conſiliario. Et ita fuit executum.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur ân fabricantes falſam monetã condemnati poſſit à ſententia contra eos lata ad aliud tribunal appellare.

SVMMARIA.

1 *Appellare non licet condemnatis de falſa moneta.*
2 *Appellare non licet tondentibus falſam monetam.*

DECISIO LXXXV.

COnſtantinus Imperator in l. 1. C. de falſa mo-
neta ſtatuit, priuatis de falſa moneta condẽ-
natis appellandi licentiam denegandam eſ-
ſe. Idem ſentit gloſſ. ibi in verbo priuato, vbi
dicit quod licet regulariter liceat appellare, vt in leg. &
in maioribus, C. de appellatio, & in leg. quoniam, C. ad
legem Iul. de vi. fallit tñ in cõdemnato de falſa moneta.
Hoc idem voluerunt Doctores, ſcilicet vt monetæ adul-
teratę cõdemnatis omnis interdiceretũ ad aliud tribunal
appellatio, vt per Speculator. in titul. de appellatio. §. 2.
verſ. a 8. & Iodoc. in pract. crimi. c. 55. nu. 10. tenui idẽ ſu-
pra in c. 45. in fi. Et concludit idem gloſſ. in cap. quanto
in verbo, de fraudares, extra de iure iuran. Quæ gloſſ. pri-
mo ponit pœnas contra monetam falſantes, vt ſcilicet

puniatur

puniatur ille, qui Principis monetam falſat concrematio nis pœna, vt in l.2. C. de falſa mone. qui autem falſat monetam ciuitatis puniatur pœna capitis, vt in leg.1.C. eod.titul. qui verò nummos radit, vel tingit ſi liber eſt datur beſtijs, ſi ſeruus puniatur vltimo ſupplicio, vt in l. quicumque.ff.ad leg.Cornel.de Fal.Deinde ipſa progreditur dicens hæc tria habere ſpecialia.Primum eſt, quòd quilibet tenetur ad huius criminis accuſationem. Secundum eſt, quòd punitur ille in cuius domo falſa moneta cuditur, & Tertium, quod condemnatus non appellat. Et ita quod attinet ad fabricantes, ſeu cudentes falſam monetam vidi ita in facti contingentia fuiſſe deliberatum in regio concilio.

2 Et exiſtimo prædictam concluſionem nedum obtinere locum in fabricantibus, ſeu cudentibus falſam monetam, verum etiam in tondentibus, & radentibus eam, vt hi etiam condemnati ab eorum ſententia non appellent, quòd probo ſequenti argumento, nam exercentes monetam falſam condemnati non appellant, vt eſt text. expreſſus in leg.1.C. de fal.mone. Sed radere monetam, ſeu illam à legitimo pondere fraudare, eſt exercere falſam monetam, quia falſa moneta quoque dicitur falſa reſpectu ponderis, vt probatur in cap.quanto, de iureiuran.ex vbi etiam hoc notant Ioann. Andr. Hoſtien. & Bal.& tenet Tiber.Decian.in tract.crimi.lib.7.cap.23. titul.de falſa mone.nu.5. Quæ propoſitio etiam iuuatur ex eo, quòd moneta ad eius perfectionem tria requirit, materiam ſcilicet, formam, & pondus, vt probatur in le. 1.C. de veter. numis, poteſt lib 11.& ibi Luc.de Pen.in rub.num.3.vnde fit, quòd cum in his tribus committitur fraus, ſeu peccatur, dicitur committi falſum in moneta, & ita in ſpecie conſiderauit Cumanus in conſil.139.nu. 5.in fin.vbi dicit, quòd tria ſunt in moneta conſideranda materia quo ad valorem forma, quo ad authoritatem, pondus, quo ad vſum, & per conſequens inquit tribus modis in moneta falſum committi. Quare hiſce rationibus attentis, videtur ſufficienter concluſum, radentes monetam regiam condemnati appellare ab eorum ſententia non poſſe iſtum articulum facti contingentia voterunt regij conciliarij, contra, &c.

A R G V M E N T V M.

In quo quæritur, qua pœna puniantur radentes Principis monetam, tam auream, quàm argenteam.

S V M M A R I A.

1 *Monetæ falſæ crimen quatuor modis committitur, ſeu ea quatuor occurrunt crimina.*

2 *Monetam tondentes, ſeu mutilantes in crimen falſæ monetæ inſidunt: Et pœna hic contenta puniuntur.*

3 *Intellectus ad legem quicunque.ff. ad leg.Cornel.de Falc.*

4 *Pœna condemnationis ad beſtias hodie non eſt in vſu, tamen in eius locum ſurrogata eſt pœna triremium in perpetuum: per rationes hic ſcriptas.*

5 *Pœna ordinaria tondendi monetam non habet locum in eo, qui modicam quantitatem totondit.*

D E C I S I O LXXXVI.

EX l. quicunquè. ff. ad leg. Corn. de Fal. & ex toto titu. C. de falſ. mone. deprehenditur, nedum quatuor crimina occurri in delicto falſæ monetæ, verum etiam quibus pœnis effici debeant incidentes in eam. Quatuor autem crimina ſunt falſam monetam cudere, tingere, expendere, & tondere, ſeu minuère, & de hoc vltimo in hac quæſtione noſter futurus eſt ſermo. Cum igitur, quis pecunias mutilat, & tondit quantitatem ſui iuſti ponderi minuendo, is quidem in crimen falſæ monetæ incidere omnes ex dict. l. quicunque fatentur. In qua lege contra huius criminis delatos pœna inſcribitur, vt ſi liberi ſint beſtijs dentur, ſi verò ſerui vltimo ſupplicio damnentur. Idem tenet gio.in c.quanto in verbo defraudata.ext. de iureiur. & Couar.variar.collatio. numiſmat. c.8.num.5.& teſtatur communiter teneri Iul.Clar. in §.falſum.in verſicu. Radens autem Menoch.de arbitr. iudi.libr.2.centur.4. caſu 316.num.34.& Tiber.Decian.c.23.de falſæ monetæ crimine num.25.& ante eos Iodo.in pract.crimi.cap. 65. Sequunturque communes ſcribentes in dict. l. quicunque.ff.ad l. Corn.de fal. Quàm legem alia poſteriori non fuiſſe immutatam ſentiant Barto ibi. & Cyn. in l.2. C.de fal.mone.Marſi.in leg.qui falſam num.99.ff.ad legem Cornel.de fal.& Menoc.de arbitr.iudi.in caſu 316. num.34.quamuis verum ſit Conſtantinum Imperatorem in Cod.Theodoſiano.lib.9.titu.22.ſub rubr. ſi quis ſolidi circulum exteriorem inciderit in leg.1.illius titul.pœnam mortis impoſuiſſe. Et quia leges dicti Theodoſiani Codicis non ſunt in vſu apud nos, neceſſariò in caſibus contingentibus ſtandum erit diſpoſitioni dictæ, leg. quicunque, ff.ad leg.Cornel.de fal.maximè non extantibus legibus, ſeu ſtatutis proprijs, & peculiaribus regni.

3 Et licet dicta, lex in moneta aurea loquatur, tamen ſentiunt ſcribentes per eandem, leg.quicunque, idem eſſe in moneta argentea ponderando illa verba legis [partim raſerint, partim tinxerint,] quę verba dicant eſſe ſub vno constructu, & vnicam determinationem recipere. iuxta, l.iam hoc iure, ff.de vulga.& pupil.ſubſtitut. Sed illa verba partim tinxerint intelligi omnino debent de argenteis, & aureis, qui colore auri cotinguntur, alioqui ſtulta eſſet prouiſio, quis enim fatuus aurum in argento colore tingeret? Ergò concluditur, & illa verba partim raſerint etiam de argenteis intelligenda eſſe: quia eadem eſt ratio. Hoc tenet, & ſequitur Menoch.arbitra. caſu 316.num.35. vbi repræhendit Marſili. in conſil.71.nume.12.in quantum ibi intellexit ſolum puniri, qui aureas monetas mutilat. Et eam dicit Didac.in conſideratè ſequutum fuiſſe illum in capit. 8.numer.5. veter. colla. nummiſ.

4 Sed circa prædicta adhuc dubitari poteſt, quid ſi illa pœna condemnationis ad beſtias apud nos non eſt in vſu, quæ pœna in illius locum ex pœnis quibus vtimur veniat ſurroganda? Et antequam huic quæſito ſatisfaciam præſuppono, quòd pœna condemnationis ad beſtias eſt minor pœna, quàm pœna vltimi ſupplicij, quòd probatur ex dicta leg.quicunque. vbi liberi homines pro eodem delicto beſtijs dantur, & ſerui vltimo condemnantur ſupplicio, quaſi ita demonſtretur, pœnam condemnationis ad beſtias minorem eſſe pœna vltimi ſupplicij: quia cum leges circa impoſitionem pœnarum pro eodem caſu ſemper differant liberos homines à ſeruis, vt ſcilicet liberi minori pœna puniantur, ideò rectè infertur, condemnationem ad beſtias de qua in dicta, leg. quicunque, minorem pœnam eſſe, quàm ſit vltimum ſupplicium. Nunc reſpondeò, nullam aliam pœnam ex his quibus vtimur poſſe melius in illius locum adaptari, quà pœna triremium in perpetuum. Nam cum condemnati ad beſtias illis dantur, vt ab eis deuorentur, nec certum habeant ſe poſſe à ferocitate illarum euadere, ita quoque condemnati ad triremes in perpetuum, continuo labore cruciantur, & nihil certitudinis habent ex ſententia ſe poſſe vnquam conſequi libertatem. Item, & quemadmodum condemnati ad beſtias fortuito caſu poſſunt liberari, ne à beſtijs deuorentur, ita etiam eodem fortuito caſu condemnati perpetuò ad triremes poſſunt ad ſuam libertatem reuerti. Atque ita propter has ſimilitudines videtur nullam aliam pœnam ex pœnis quibus vtimur poſſe melius in illius locum ſurrogari, quàm pœna condemnationis ad triremes in perpetuum. Et iuxta hanc ſententiam fuit in regio concilio concluſum die Ianuarij. 1600. referente Ioanne Magarola Iudice regiæ curiæ

curiæ in cauſa fiſci procuratoris contra Michaelẽ Scardo daguerium, & Bernardum Brunet baynerium ciues Barcinonæ delatos, & inculpatos, quòd reperti fuerunt tondendo, ac minuendo monetam regiam argenteam, propter, quòd fuerunt condemnati, quòd ducerentur publicè, per loca ſolita ciuitatis, & ad ſeruitium regiarum triremium remigando in perpetuum.

5 Sciás tamen prædicta limitari, per Doctores in eo, qui modicam quantitatem totondit; is enim pœnam condẽnationis ad beſtias pati non debet de quibus vide Hippoly. in conſil. 71. num. 1. & pluribus ſequentibus per totum, & Alex. conſil. 104. volum. 1. & Afflict. in conſtitutione. Adulterinam. numer. 4. & Boſſi. in tracta. de falſa mone. numer 4. vbi atteſtatur ſe euaſiſſe à pœna mortis duos, qui falſos cudebant quadrantes. Atque ita crederem modicam quantitatem monetæ tondentes extra ordinem iudicis arbitrio puniendos eſſe. Idem ſenſit Menochius de arbit. lib. 2. Centur. 4. caſu 316. numer. 41.

ARGVMENTVM.

An Iudex poſſit cognoſcere de delicto cõmiſſo extra ſuum territorium, etiam cũ inſtantia partis, & caſu quo non poſſit, an debeat remittere delinquentem ad Iudicem loci delicti.

SVMMARIA.

1 *Delinquens tribus modis ſupponitur iuriſdictioni iudicis inquirentis, ſcilicet ratione loci delicti, ratione originis, vel domicilij.*

2 *Iudex abſque qualitate iuriſdictionis, vel ratione delicti, vel originis, aut domicilij delinquentem punire non poteſt.*

3 *Sententia iudicis punientis aliquem abſque qualitate iuriſdictionis nulla eſt.*

4 *Iudex non habens aliquam qualitatẽ iuriſdictionis non poteſt aliquem punire, etiam cum querela partis.*

5 *Iudex loci delicti cognoſcere poteſt de delinquente, etiam quòd aliàs ſuæ iuriſdictioni ſuppoſitus non ſit.*

6 *Iudex originis, vel domicilij, poſito quòd in loco delicti non procedatur contra delinquentem, an pro eodem crimine procedere poſſit tàm cum querela partis, quàm ex officio.*

7 *Iudex originis, vel domicilij non poteſt inquirere cõtra delinquentem, quando ſcitur, iudicem loci delicti procedere, & inquirere de eodem delicto.*

Limita, vt ibi.

8 *Iudex originis, vel domicilij, an requiſitus teneatur delinquẽtem ad iudicem loci delicti remittere.*

DECISIO LXXXVII.

1 PRo declaratione huius quæſtionis præmittere nos oportet, quòd delinquens tribus modis ſupponitur iuriſdictioni Iudicis inquirentis. Primò ratione loci delicti. Secundò ratione originis. Tertiò, ratione loci domicilij. l. 1. C. vbi de crim. agi opor. Et de foro quem quis ſortitur ratione loci delicti eſt particulariter text. in l. 1. C. de iuriſdict. omn. iud. l. 1. & l. ſi cui. §. penult. ff. de accuſatio. authen. qua in prouincia, C. vbi de crim. agi. opor. cap. 1. vbi gloſſ. & omnes extra de raptoribus, l. ſolent. ff. de cuſtod. reor. l. 1. C. vbi ſenator. vel clariſſi. cap. fin. & ibi gloſſ. de foro competen. cap. ſi peccauerit. 2. quæſt. 1. cap. placuit. 6. quæſt. 3. De foro autem quem delinquens ſortitur ratione originis eſt tex. in l. incola. ff. ad municipal. & de foro ratione domicilij eſt tex. in l. 1. ff. de interdictis, & releg. & in l. relegatarum. §. interdicere autem, & ibi gloſſ. ff. eodem, & in cap. licet, de foro competent. Et generaliter, quòd iſtis tribus modis delinquens ſupponatur iuriſdictioni iudicis inquirentis tradunt Bart. in l. cunctos populos, num. 47. verſic. certũ eſt, C. de Summa Trinita. & Fide Catholi. Alex. conſi. 216. ponderatis nu. 14. lib. 6. & conſ. 166. num. 2. lib. 7. Abb. in cap. cum contingat, colu. 2. de foro competen. & conſ. 24. volu. 1. Gandin in tracta. maleficior. in rubri. vbi puniantur delinquen. Boer. deciſio. 270. nu. 2. Boſſi. in titul. de foro competen. nu 46. 75. & ſeqq. Siluan. in conſ. 103. in prin practi. Conrad. in titul. de inquiſitio, nu. 9. Gram. conſ. 27. nu. 2. in fin. Dueñas, regu. 378. in princ. Rol. conſ. 19 nu. 3. volu. 2. Couarru. pract. quæſtio. cap. 11. num. 3. Clar. in pract. q. 38. in princ. & q. 39. in princ. & in verſ. Sortitur etiam, & q. 85.

2 Ex prædictis nunc infertur concluſio, quòd vbicunque reus non eſſet ſuppoſitus iuriſdictioni iudicis inquirentis, vel ratione delicti, vel ratione originis, vel domicilij, tunc ab eo puniri minimè poteſt, cap ſi diligenti, de foro competen. Abb in cap. ſi num. 15 eodem titul. Angel. de malefic. in verbo. hæc eſt quædam inquiſitio. num. 67. Cepo. conſil. crimi. 58. num. 22. Couarru. dicto cap. 11. numer. 6. Soc. regul 87. in princ. pract. Conra. titu. de inquiſitio. num. 22. Iodoc. titul. de inquiſitio. numer. 4. & ſeq. c. 8. comprobat pluribus Oſaſcus in conſil. 63. nu. 7. verſ. Secundum autem requiſitum.

3 Et hæc adeò vera eſſe exiſtimo, quòd ſi iudex abſque aliqua ex dictis qualitatibus reum punire voluerit ſententia tanquàm lata à non competente iudice erit ipſo iure nulla. dicto titul. C ſi à non compe. iudi. per totum, non ſolum ſi iudex fuerit ordinarius, leg. fin. C. de exceptionib. Sed etiam ſi delegatus leg. 1. 2. & 3. eodem titu. Et tales ſententiæ etiam, quòd eſſent tres conformes nunquàm tranſirent in rem iudicatam. Aret. in §. appellantur, col. 10. inſtitu. de exceptio. Boſſi. in titul. de foro competen. num. 118.

4 Prætereà extẽditur dicta concluſio, vt etiam obtineat locum licet coram hoc incompetente iudice compareret partis inſtantia: quia nec propterea de delinquente cognoſcere poteſt. Et ratio eſt, quia ille officialis, qui neque ratione originis, domicilij, vel loci delicti in hominem captum non habet iuriſdictionem, cenſetur quoad illum perſona priuata. Defectus enim iuriſdictionis eſt maior quocunque alio defectu vbi per Deci. in conſil. 8. num. 6. & conſil. 48. num. 7. cum alijs per Vanti. in tract. de nullitatib. ex defectu iuridic. ordina. num. 1. & 2. Et in hanc opinionem audiui in regio concilio plures regios conſiliarios inclinaſſe.

Et vt quæſtionem noſtram curatius explicatam relinquamus, deducamus nunc ex prædictis, quòd iudices habentes qualitates originis, vel domicilij benè potuerunt cognoſcere de delinquente, pro delicto extrà ſuum ter-
5 ritorium commiſſo. De iudice enim loci delicti, pro indubitato habemus, eum poſſe contra delinquentem procedere, etiam quòd ille aliàs non ſit iuriſdictioni ſuæ ſuppoſitus, eumque condemnare, & punire. Quòd receptum eſſe affirmat Didac. practi. quæſtio. cap. 11. nume. 3. Sed maior dubitatio eſt, vt dixi in iudice originis, vel domicilij, poſito caſu, quòd non appareat quid in loco delicti
6 pro eodem crimine procedatur. In qua re puto eſſe diſtinguendum, quòd aut præcedit querela partis offenſæ, & in hoc caſu nemo dubitat, quin iudex originis, aut domicilij poſſit procedere, & punire, vt teſtatur Iul Clar. in practi. q. 39. verſic. Sed quæro. Roland. conſil 17. num. 8. & nu. 21. volum. 2. & ante eum Homod. conſ. 128. Alber. in tracta. ſtatutorum par. 3. q. 36. Couar. pract. q. cap. 11. verſ. Sic etenim, & verſ. Quòd ſi ea vera eſt, & verſ. Quòd ſi ad petitionem num. 6. vbi non ſolum teſtatur de communi, ſed etiam aſſerit, quòd omnes vtriuſq; iuris interpretes ita paſſim admittunt ſine vlla controuerſia. Boer. deciſ. 270. num. 3. Gandin. in titul. an in loco domicilij, vel originis, in diſcurſu, Diaz in practic. criminali canonica,

nica, cap 9. Boſſi. de foro competen. num. 182. vbi quòd quo ad accuſationem res eſt clara pract. Conra. tit. de inquiſitio. nu. 18. verſ. 10 2. caſu, vbi quòd cum per accuſationē proceditur Doctores cōueniunt quod hic. Michael. Craſſ. lib. 2. communi. opinio. cap. 8. q. 1. vbi pariter de frequentiori doctorum conſeſu teſtatur. Barba in cap. cum contingat. ſub num. 31. verſi. Et iudicatur. de foro competen. Follleri. in practic. crimi. in verbo audiatur excuſatores ſub nu. 129. nec diſſentit Antoni. Theſaur. deciſio. 90. nu. 5. Aut quæritur, an id is iudex originis, aut domicilij facere poſſit ex officio, & in hac re variæ ſunt Doctorū opiniones. Nam aliqui tenuerunt, iudicē originis, aut domicilij non poſſe de delicto extra ſuum territoriū commiſſo inquirere neque procedere, etiā quod ſtatutū aliquod in loco originis, vel domicilij diſponere, quòd de omni maleficio poſſet iudex inquirere. Et hoc communiter teneri dicit Alberi. in 3. parte ſtatutorum q. 36. nu. 6. Idem fatetur Bolongni. conſi. 8. col. 2. verſi. Capio igitur, affirmans ſecundum magis communes doctorum ſententias, etiam ſi ſubditus ratione originis delinquat in alieno territorio, non poſſe iudicē originis inquirere, nec procedere contra talem delinquentem. quem etiam refert Pariſ. in conſi. 159. nume. 7. Idem atteſtatur Ioan. de Amicis. conſ. 60. nu. 10. Roland. cōſi. 19. nu. 20. lib. 2. Refaert etiam Bal. in l. fi. nu. 17. C. ſi à non compe. iudi. ſue iudi. conſuetudinem quaſi generalem eſſe, quòd non poſſit inquiri de maleficio, quod quis committit extra territorium. Et ratio prædictorum eſt ſecundū eos, quia non videtur offenſa Reſpublica in cuius territorio delictū non eſt commiſſum. Ergo nō debet poſſe procedi per inquiſitionē quæ principaliter tendit ad publicā vindictam. Alij verò ſunt qui contrariam ſententiam veriorē eſſe exiſtimarunt, ſcilicet iudicem originis poſſe contra ſubditum ſuum qui extra territoriū delinquit ex officio inquirere, & procedere. Vt Auguſt. ad Angel. de maleſi. in verbo. hæc eſt quædam inquiſitio poſt num. 83 Practi. Conradi. fol. 251. nu. 19. & ſequen. Couar. practi. quęſtio cap 11. poſt nu. 6. verſic. ſexto in hoc pract. Caſſoni. fol. 114. nu. 10. Boſſi. in titu. de foro competen. nu. 182. vbi ſubdit vſum hanc opinionem approbaſſe. Sylua conſil. 103. Marc. deciſio. 989. nu. 6. vbi dicit, omnes ita communiter tenere Bombin conſi. 8. nu. 11. & Cagnol. in l. fin. num. 153. ff. de iuriſdictis. omn. iudi dicit hāc opinionem de conſuetudine obſeruari. prout etiam de facto ſeruari m fuiſſe dicit Ang. in repetitio. l. ſi vacantia quē refert Anan. in cap. qualiter, & quando §. ad corrigēdos, nume. 30. in fi. de accuſationib. Et quamuis grauiſſimæ ſint vtriuſque partis opiniones propter tantorum virorum auctoritatem, nihilominus tamen generalis conſuetudo affirmatiuam approbauit. vt teſtatur Iuli. Clar. in practi. quæſt. 39. verſicu. Sed quæro, vbi latè hunc articulum diſputat, & ibi prope finem dicit non eſſe à dicta conſuetudine in practica recedendum Nam quamuis locus originis, aut domicilij, ex delicto in alieno territorio patrato non uideatur principaliter offenſus, tamen inquit negari non poteſt, quin publicè interſit, vt hi qui origine. vel habitatione ſunt ſubditi rectè viuant, & vbicunque delinquant, ab ipſo etiam preſide ſuo puniantur arg. l. congruit cum ibi nota. ff de officio præſid. Quod ſi ſecus fieret magna, daretur occaſio delinquēdi. Et ea eſt optima ratio, quia quilibet peruerſus, & malæ conditionis ad linquendum in alienas prouincias properaret ſciens ſe in loco in quo habitat puniri non poſſe.

Ex quibus rectè deducitur, ſtatim commiſſo delicto, omnes tres iudices ſcilicet delicti, originis, & domicilij poſſe, ſiue ad inſtantiam partis, ſiue ex officio contra delinquentem procedere. Verum contra hoc obijcitur de Hyppoliti doctrina in practi crim. §. conſtante. num. 90. quę refert Grammati. deciſio. 26. n. 9. & nu. 11. & Viuius. in lib. communi. opinio. in verbo iudex domicilij vbi dicit, ſe credere, quòd ſi cæptum ſit procedi per iudicem locum delicti, nō poteſt iudex loci originis inquirere no de eodem delicto eiuſdem hominis ſæpius quæratur, l. licet. §. fi. ff. nautæ Caupon. ſtabula. cum alijs de ductis per Farinacium. titu. de inquiſitio. q. 4. num. 1. & ſeqq. Pariſ. in conſilio. 159. nume. 12 lib. 4. Huic tamen obiectioni reſpondetur, Hippolyti opinionem nihil ad quæſtionem noſtram facere, imò magis eam pertinere ad illum articulum, an ſi per vnum iudicem cęptum ſit procedi, poſſit alius iudex pro eodem crimine procedere, vel ad aliū articulū, an ſcilicet, quando iudex delicti cōtra aliquē procedit, poſſit reus ab alijs etiā iudicibus ſcilicet originis, aut domicilij inquiri, & condemnari, an autē ſit remittēdus ad iudicē loci delicti. Nos verò loquimur, & loquuti fuimus ſimpliciter, an iudex originis, vel domicilij poſſit pro delicto extra territorium commiſſo inquirere præſuppoſito, vt diximus, quòd non appareat, quòd in aliquo alio loco pro eodem crimine procedatur. Et ſic non obſtante dicta Hipolyti doctrina videtur, per ſupradicta apertè concluſum (habito dicto præſuppoſito) omnes tres iudices ſcilicet originis, aut domicilij, vel loci delicti poſſe contra delinquentem ſiue ad inſtantiam partis, ſiue ex officio inquirere, & procedere. Et hæc quoad iſtum articulum videtur optima reſolutio.

7 Sed veniamus nunc ad quæſtionem iam tactam. Pone, quòd ſcitum eſt, iudicem loci delicti inquirere, & procedere contra delinquentē, quæritur an in hoc caſu poſſit idē facere iudex originis, aut domicilij. Et certè videtur dicendū tunc non licere iudici originis, aut domicilij: cum de delicto eiuſdē hominis ſępius quærendū nō ſit per doctrinas ſuperius allegatas, & etiam, quia delicti locus in criminibus puniendis cæteris potentior eſt, vt tradit poſt alios Cyrillus in ſumma criminali. titul. vbi de crimi. agi opor. num. 2. & Farinac. de inquiſitio. quæſtio. 7 numer. 1. circa med. & ſequitur hoc magna Doctorum Caterua relata per eundem Farinac. in loco citato num. 19. Verum exiſtimo hæc vera eſſe, & intelligi debere, quando reus accuſatus coram tribunali iudicis delicti non eſſet contumax, & poſſet dictus iudex de facto de illo cognoſcere: quia tunc optima ratione ceſſare debent alij iudices originis ſcilicet, aut domicilij, ne de delicto eiuſdem hominis ſæpius quæratur. Secus verò quando dictus reus contumax eſſet: quia poteſt in hoc caſu coram alio tribunali accuſari, & banniri ſi in eo pariter fuerit contumax. ita dicit Bald. in l. prima, nume. 5. Cod. vbi de crimi. agi opor. & dicit Carraui. ſuper rit. 295. magnæ curiæ numero primo, hoc eſſe in viridi obſeruantia, adeò quòd ſecundus iudex neque ad inſtantiam partis, neque iudicis primitiui ſuperſedere tenetur, neque cauſam ipſam illi primo iudici remittere. ita Bartol. in leg. Sepulchri, numero tertio, ff. de ſepul. viola. Idem Iul. Clar. in pract. quæſtio. decimanona, verſi. An autem. Quod, & ipſe credo verum ne crimina remaneat impunita. vt per Ang. de maleſi. in d. verſi. Hæc eſt quædam inquiſitio. nu. 63. & approbat Farin de inquiſitio. q. 7. numer. 23. ibi limitatione 4.

8 Sed adhuc reſtat diſcutere, an iſte iudex originis, aut domicilij, qui in dictis caſibus poteſt contra delinquentem de delicto extra ſuum territorium commiſſo inquirere, & procedere teneatur requiſitus dictum delinquentem, & cauſam ad iudicem loci delicti remittere. De hia dixi plenè ſupra in deciſ. 2. & plenius in deciſ. 66. vbi videas, quia res ſcitu digna eſt.

ARGVMENTVM.

An Dominus Rex poſſit compellere prouinciales, quòd vendant triticū ad opus, & conſeruationem militum caſtri, ſeu fortalitij, quòd pro regni defenſione ſuſtinetur, & conſeruatur.

SVMMARIA.

1 *Prouinciales non poſſunt compelli vendere triticum ad opus caſtri, ſeu fortalitij certo, & afforato pretio, ſed pretio currenti poterunt.*
2 *Rex quamuis pro publica vtilitate à ſubditis rem capere poſſit, tamen illius rei pretium verò domino ſoluere debet.*
3 *Ruſtici compelli poſſunt ad deſerendum victualia ad ciuitatem, & ea venalia iuſto pretio exponendum.*
4 *Rex ratione boni publici poteſt damna, & iniurias ſuis ſubditis illatas remittere.*
5 *Rex non habet intentionem fundatam quoad dominia rerum ſuorum ſubditorum; poteſt tamen pro publica vtilitate res priuatorum capere.*

DECISIO LXXXVIII.

1 FVit hoc dubitatum pro Prouincialibus Ruſcilionis, an videlicet compelli poſſent per Locumtenentem generalem ad tritica vendendum ad opus caſtri Villæ Perpiniani. In qua re, puto eſſe diſtinguendum, Aut quæritur, an dicti prouinciales compelli poſſint vendere certo, & afforato, ſeu taxato pretio, aut vero pretio currenti. Primò caſu dico, dictos prouinciales compelli non poſſe, cum in Cathalonia diſtrictus, per generales conſtitutiones prohibitus ſit. In ſecundò verò caſu poſſe compelli ingenuè fateor atque affirmo. Nam quamuis regula ſit in contrarium, ſcilicet, quòd emere, & vendere liberum ſit, tamen hoc regulariter procedit, & fallit, quando emptio, & venditio alicuius rei neceſſaria eſt propter bonum publicum cuius ratione nedum dominus Rex compellet vaſallos res iuſto pretio vendere, ſed etiam ea ratione attenta poteſt bona priuatorum capere. l. item ſi verberatum. ff. de rei vendicatio. vide latè Cali. in extrauagatorio curiar. prærogatiua. 2 10. Vnde ſi poteſt bona priuatorum capere, multo maiori ratione poterit ſubditos compellere ad vendendum iuſto, & currenti pretio blada, argumento deſumpto à minori ad maius, quòd argumentum nunquam fallit ſecundum Sal. in l. 1. C. de iure emph. Nam ſi id de quo minus videtur ineſſe ineſt, ergò id de quo magis auth. multo magis. Cod. de ſacroſan. eccle. c. inter de tranſlatio. prælato. Hoc tamen intelle-
2 cto, quod Dominus Rex in tali caſu tenetur ſatisfacere domino de pretio rei ablatæ. ſecundum Archidiaco. in c. per venerabilem. 9. q. 3. Bal. in l. ſerui. C pro quib. cau. liber. accipi. Angel. in l. fi. ff. de appella. reſcinden. & ſequuntur communiter Doctores, vt apparet ex adductis, per Fely. in cap. quæ in Eccleſiarum verſ. Prima declaratio. de conſtitutionib. & in hoc Principatu eſt tex. in conſtitutio. Regis Ioannis 2. in curia Montis anni 1470. c. 22. & in cap. curiæ 45. curiæ anni 1599. Et omnibus patet atq; manifeſtum eſt, bonum publicum verſari in cõſeruatione dicti caſtri, quòd tutamen, atque defenſio eſt totius Hiſpaniæ. Et quòd omnes habitantes in villa Perpiniani vendere compellantur frumenta, & alia blada ad opus, & conſeruationem dicti caſtri iuſto, & currenti pretio in ſumma æquitate, & ratione fundatur. Siquidem de habitatoribus ciuitatum etiam ſi illi nobiles ſint ſtatuit lex, quòd vbi inhabitationis recipiunt emolumentum ibi tutelæ, & defenſionis conferant habitationis repenſationem. §. ſi qua verò. verſic. Conuenit enim in auth. de defenſorib. ciui. colla. 3. & eſt in argumentum tex. in § 1. de legiti. patronor. tute.
3 Quinimò fortius diſponunt iura, & Doctores affirmãt ruſticos compelli poſſe ad portandum victualia ad ciuitatem, & ea venalia iuſto pretio exponendum. tex. in l. 2. ff. de nundi. affirmat Lucas de Pen. per illum tex. in l. 1. vt ruſti. ad null. obſeq. vocen. lib. 11. C. quærens, an cogantur habitatores burgorũ, caſſalium, & villarum alicuius vrbis deferre annonam in ciuitatem, vt ibi vendatur, & concludit affirmatiuè ex dicto text. & ex ſupra citata l. 2. ff. de nundi. Id ipſum affirmat Capella Tolloſana in additis. q. 446. vbi latè materia hæc tractatur. Tantundem Petrus Rauenna in ſingulari. 707. Petrus de Amendany. in tracta. de exequen. mandatis Regum Hiſpaniæ lib. 1. cap. 19. deciſio. Delphi. per Fran. Mar. q. 140. numer. 49. tom. 1. quæ deciſio eſt valdè copioſa, & ſubiectæ materiæ multum accommoda.
4 Ratione enim boni publici nedũ poteſt dominus Rex bona priuatorum capere, vt prædixi, ſed etiam remittere damna, & iniurias particulariter, & vniuerſaliter ſubditis illatas. & ſic tranſgredi leges. Fatentur hanc ſententiam communem Dec. conſil. 520. num. 5. & Iul. Clar. in pract. q. 59. verſi. Adde Boſſi. tit. de remed. ex ſola Clem. princ. num. 23. & 48. Plot. conſilio 73. num. 51.
5 Nec officit dicere contrarium, cum Rex non habeat intentionem fundatam ſuper rebus ſingularibus ſubditorũ ſituatis, & extantibus in eius dominio, vt ait Panor. in cap. ſi diligenti. in prin. extra de præſcriptionib. & faciunt notata per Bald. in l. cum multa. in vltima colum. Cod. de boniſque liber. Quilibet enim rerum ſuarum eſt legitimus moderator, & arbiter l. in re mandata. C. manda. & alibi dicit lex liberam habeat vnuſquiſque teſtandi de ſuis facultatem. l. 1. C. de ſacroſanct. Eccleſ. & alibi diſponat vnuſquiſque de ſuis, & erit lex eius voluntas. §. diſponat. in auth. de nuptijs. colla. 4. quia prædicta prædictæ leges limitantur in caſibus in quibus de publica vtilitate tractatur. Cuius ratione Rex poteſt ius tertij tollere d. l. ſi verberatum. §. item ſi forte. ff. de rei vend. l. Lucius. ff. de euictionib. l. quòd ſemel de decre. ab ord. faciẽ. Bal. & Angel. in l. benè Azenone. C. de quadriẽ præſcrip. Fulgoſ. conſil. 144. Afflict. deciſio. 461. Antoni. Gabriel. de iure quæſito non tollen. concluſio. 2. nu. 1. & ſequent. Expreſſo idem Afflict. in conſtitution. Neapoli. quæſtion. 17. num. 7. & 9. quo in loco dicit, Regem ex cauſa publicæ vtilitatis poſſe iuribus priuatarum perſonarum præiudicare. Quòd approbat Sa. ct. Tho. 1. Secundæ, q. 105. art. 1. in fin. vbi dicit, poteſt tamen contingere, quòd bonus Rex abſque tirannide filios tollat, & conſtituat tribunos, & Centuriones, & multa accipiat à ſuis ſubditis propter commune bonum procurãdum. Idem Nicolaus de Lyra ſuper 8. regum dicens de iure regis eſſe, in neceſſitatibus propter bonum publicum regni recipere bona ſubditorum. Et ita vouerunt omnes Doctores trium aularum regiæ audientiæ congregatarum, me præſente, qui vnus fui ex vouentibus.

ARGVMENTVM.

An præſides prouinciarum, quando in inſulas relegant, poſſint in ſententia ſpecialiter inſulam aſſignare, & nominare.

SVMMARIA.

1 *Relegare in inſulam præſides prouinciarum poſſunt.*
2 *Præſides prouinciarum quando in inſulam relegant, non poſſunt aſſignare inſulam, niſi eam quam ſub eorum dominio habent.*
3 *Ius extra territorium ſuum dicenti impunè non paretur.*
4 *Præſes prouinciæ poſtquam in inſulam relegauit debet ſcribere Imperatori, ſeu regi quòd inſulam aſſignet.*

DECISIO LXXXIX.

1 VLpianus in l. relegatorum, ff. de interdictis, & relega. ſtatuti, prouinciarum præſides in inſulam relegare poſſe, vt delinquentibus relegatis prouincijs interdicatur. Et reſpõdens quæſtio in propoſitę. ſ. an ipſe præſes inſulam aſſignare poſſit, diſtinguit, quòd aut prouinciæ præſides ſub ſe inſulam habent

habent id eſt ad eius prouinciæ formam pertinentem quã administrant, & in hoc caſu determinat ibi iuris conſul-
4 tus, ipſius præſides eam inſulam aſſignare poſſe. Aut non habet ſub ſe inſulam, & tunc non poterunt ipſi prouinciæ præſides inſulam aſſignare: quia non poſſunt damnare in eam inſulam quam in ea prouincia cui præſunt non habent. Hæc apertè probantur in dicta leg. relegatorum, ff. de interdict. & relega. Et ratio quidem huius vltimi dictu elici poteſt, quòd extra territorium ius dicenti impunè non paretur, leg. fin. ff. de iuriſdic. omni. iudi. vbi glo. in verbo non pareatur, & in leg. cum vnus, §. penul. ff. de bo. auth. iudi. poſſiden. vbi expreſsè habetur iudicis præceptum vltra ſuum territorium non extendi. iuuatur hoc ex tex in leg. 1. in fi. ff. quod quiſque iur. in ali. ſtatu. Quo fit, vt præſes prouinciæ quamuis in inſulam releget, non poſſit iubere præſidi alicuius inſulę ſibi nõ ſubditę quod relegatum ad ſuam condemnationem purgandam admittat ſeu recipiat. Vndè quoque infertur, quòd ſi præſidi prouinciæ hoc indicitur, multo maiori ratione officialibus ordinarijs, & minoribus ab ipſo præſide interdictum erit.

4 Remedium tamen in hoc caſu non obliuiſcitur iuriſconſultus in eadem leg. relegatorum in verſi. Si verò nõ habeant, vt expreſsè diſponit, quod ſi prouinciarum præſides inſulam non habent, pronunttent in inſulam ſe relegare. & ſcribant Imperatori, vt ipſe inſulam aſſignet. Quo iure nos in hoc Principatu Cathaloniæ vtimur, in quo quando illius præſes id eſt Locumtenens generalis ſuæ Maieſtatis relegat in inſulam, iudices ſolent dicere in ſententijs, quòd ſua Excellentia pronuntiat, ſententiat, & declarat N. fore, & eſſe in inſulam nominandam per ſuam Maieſtatem relegandum, ad quinquennium, vel ad decennium, vt cum præſenti relegat.

A R G V M E N T V M.

An frangens fines exilij voluntariè ſuſcepti ſub aliqua pœna pecuniaria, poſſit exequi pro dicta pœna abſque alia declaratione, & cauſæ cognitione.

S V M M A R I A.

1 *Incidens in pœnam quam voluntariè quis ſibi ipſi impoſuit an poſſit exequi pro illa pœna abſque declaratione, & cauſæ cognitione.*

2 *Sententia declaratoria requiritur quando agitur de executione pœnæ, quæ reſpicit aliquod commodum priuatum.*

3 *Fiſcus in his dumtaxat eſt priuilegiatus in quibus de iure expreſsè reperitur priuilegiatus.*

D E C I S I O XC.

Titius detentus in carceribus vt imputatus de aliquibus inſultis per eum cõmiſſis in tali loco, fuit à dictis carceribus attẽto bannimento per eum voluntariè ſuſcepto ab illo loco, ad triennium, mediante inſtrumento publico, quod ſi dictum bannimentum non ſeruaret ſolueret regiæ curiæ ducentum ducatos. Succeſſit, dictum Titium poſtea fuiſſe iactante fiſci procuratore conuictum, quod dictum locum intra dictum triennium ingreſſus fuerat, & conſequenter dictum bannimentum non ſeruaſſe, atque ſic in prædictam pœnam ducentorum ducatorum incidiſſe. Ex quibus fuit ab eodem fiſc procuratore prætenſam, executionem prædictæ pœnæ potuiſſe decerni, & fieri abſq; alia declaratione, & cauſæ cognitione. Dubium nunc eſt an dicta prætenſio procedat de iure.

1 In caſu propoſito ex aliquorum ſententia receptum eſt, quòd quando planè conſtat de contrafactione, & Titium incidiſſe in dictam pœnam, poſſe procedi ad executionem dictæ pœnæ abſque alia declaratione: quia ſolum ſufficit, quòd plenè conſtet de contrafactione bannimenti, cum non ſit neceſſarium hominis miniſterium vbi ipſo iure producitur effectus. Et huius ſententiæ fuit Hippol. de Marſ. in l. de vno quoque nu. 88 ff. de re iud. & alij plures ante, & poſt Hyppolitum in eandem ſententiam remigarunt, quos refert Tiraq. in repetitio. l. ſi vnquam in verbo reuertatur nu. 398. cum ſequ. C. de reuocan. donationib.

Sed his non obſtantibus contraria ſententia magis recepta eſt, & plures habet numero authores grauiſſimos, & magnæ authoritatis, vt dicit Tiraqu. eos referens in dicto verbo reuertatur. num. 400. qui teneat, quòd licet non requiratur ſententia, quæ irroget eam pœnam, tamen requiritur quòd præcedat ſententia quæ declaret talem actum factum fuiſſe vt pœnæ impoſitæ locus ſit. Idem tenet Philip. Deci. in auth. Caſſa. & irrita. nu. 4. C. de ſacroſan. eccleſ. Iaſ. in l. ſi quis iniquum. §. quod autẽ ait. num. 4. & 5. ff. quod quiſque iur. Fel. in c. Rodulphus. nu. 35. & 41. de reſcri. vbi expreſsè loquitur de ſententia ferenda contra bannitum, qui ingreſſus fuit terram ſibi interdictam.

2 Et hæc ſententia declaratoria magis requiritur quando agitur de executione pœnæ, quæ reſpicit aliquod commodum priuatum, vel pecuniarium fiſci, vt expreſsè dicit Tiraquel. in d. l. ſi vnquam. C. de reuocan. donat. in verbo reuertatur. nu. 402. quod probatur per capitem ſecundum. §. fi. de hæret. in 6. Nam quamuis fiſcus ſit priuilegiatus, & regulariter procedat captis pignoribus, & manu plena, tamen hoc dumtaxat procedit quando agitur de exequẽdo vero fiſci debitore, ſecus verò in eo qui adhuc non eſt verus fiſci debitor, ſed prius condemnandus eſt per tex. in l. defenſionis facultas de iure fiſci lib. 10. C. & in l. hi qui fiſco. & conuenien. fiſci debitorib. eod. lib. C.

3 Nec in hoc fiſcus dicitur habere aliquam prærogatiuam: quia fiſcus in his dumtaxat eſt priuilegiatus, in quibus de iure reperitur priuilegiatus expreſsè. ita Boſſi. in tit. de fiſco, & eius priuil. num. 76. Guido Papæ q. 536. num. 2.

Ad idem facit, quia ſi bannitus non impoſuiſſet ſibi pœnam pecuniariam, & ingreſſus fuiſſet terram ſibi à iudice interdictam, ex diſpoſitione iuris communis tempus banni ſibi duplicandum eſſet. vt expreſsè dicit Guliel. à Cuneo in tracta. de ſecuri, num. 33. per tex. in l. aut damnum, ff. de pœnis, ſed dicta pœna puniri non poſſet niſi condemnatione præcedente, & datis defenſionibus. Ergò nec dicta pœna pecuniaria in locum illius ſuccedente puniri poteſt, niſi prius citetur, & audiatur.

Nec obſtat, quòd ſit bannitus: quia tali caſu licentia ſibi concedenda eſt, vt compareat ad ſe defendendum, vt dicit Iul. Clar. in §. fin. quæſt. 13. nu. 4.

Et ſupra dictam reſolutionem tanquam veram approbant Capici. in deciſ. 112. nu. 2. & Thom. Grammat. in deciſio. 15. num. 8. vbi dicunt omnia iura mundi, tam ciuilia, quàm canonica, quæ pro aliquo crimine pœnam imponunt intelligenda eſſe dummodo præcedat ſententia declaratoria per quam declaretur illud crimen fuiſſe commiſſum, & quòd aliàs pœna non poteſt habere executionem, ſeu effectum per multa, quæ ibi allegant. Exceptis tamen quatuor caſibus relatis per Tiraq. in d. l. ſi vnquam. in verbo. reuertatur. num. 401 & per Ioannem Bern. Diaz in vol. Reg. & fallen. in regula. 543.

Ex quibus apertè deducitur, dictum bannitum citari debere ad dicendum, quare contra eum non debeat fieri iuſtata executio. ita dicit Alexand. in conſ. 124. nu. 2. lib. 1. & Matth. de Afflict. in deciſ. 3. num. 2. arg. tex. in c. inter quatuor. de maiorita. & obedie. arg. tex. in l. in cauſæ. §. cauſa autem cognita. ff. de minorib. 25. annis. & Felin. in dicto cap. Rodulphus. num 35. & 41. de reſc. per tex. in cap. cum ſecundo, §. fi. de hæret. in 6. Et ita omni tempore in iudicijs eſſe ſeruandum iudicarem.

ARGV-

ARGVMENTVM.

An poſt conuerſam pœnam pecuniariam in corporalem, poſſit iudex pœnam pecuniariam exequi, & corporalem dimittere.

SVMMARIA.

1 *Index tanquam legis miniſter poteſt eligere, & imponere pœnam ſecundum circunſtantiam loci, temporis, & perſonæ.*

2 *Index ex duabus pœnis alternatiuè poſitis poteſt eligere quam voluerit.*

3 *Index, quando fit transfuſio de pœna pecuniaria in corporalem, facta dicta transfuſione, non poterit exequi pecuniariam, & dimittere corporalem. Limita ſecundum Decium vt hic.*

4 *Iudex, quando pœna in ſtatuto, vel in ſententia alternatiuè ponitur, & verba diriguntur ad iudicem poterit eligere quã voluerit. Secus verò quando verba diriguntur ad reum: quia tunc rei erit electio.*

DECISIO XCI.

Contingit de facto, quod quidam Ioannes Barba regius commiſſarius vilæ de Pontibus fuit in iudicio ſyndicatus condemnatus per viſitatorem regiorum officialum præſentis Principatus Cathaloniæ in, & cum ſententia late die 9. Nouembris 1604. quòd reſtitueret Ioanni Caſtellar viginti ſex libras quas ab illo iniuſtæ extorſerat, & fiſco regio quadruplum dictarum viginti ſex librarum, ſimplici comprahenſo, & caſu quo dictam quantitatem infra duos menſes non ſolueret eſſet bannitus à Principatu Cathaloniæ per tempus ſex annorum. Euenit, quòd dictus Ioannes Barba infra dictum terminum duorum menſium prædictas quantitates non ſoluit, & volens iudex illum elapſis, vt prædicitur dictis duobus menſibus pro dicta pecuniaria pœna exequi, fuit dubitatum, an poſſet, cum prætenderetur pœnam illam pecuniariam tranſacto tempore duorum menſium in pœnam bannimenti fuiſſe translatam.

1 Et primo videtur dicendum, iudicem poſſe ſi vult exequi dictam pecuniariam pœnam; quia ad iudicem tanquã legis miniſtrum ſpectat eligere, & imponere pœnam ſecundum circumſtantiam loci, temporis, & perſonæ, vt in l. reſpiciendum. & in l. aut facta. in fi. ff. de pœnis.

2 Secũdò facere quoq; videtur, quòd quẽadmodum iudex ex duabus pœnis alternatiuè per legem poſitis poteſt eligere illã quã voluerit, vt tenẽt gl. & Doct. in c. ſicut. de Iudæis. & in c. à crapula. in verbo. beneficio. de vita, & honeſta cleri. & in c. fraternitatis. 34. diſt. poterit quoq; eadẽ ratione in caſu propoſito exequi ea dictia pœnis pecuniariæ ſcilicet, & bannimenti quam ipſe maluerit eligere.

3 Sed ijs nõ obſtantibus, in caſu noſtro in contrarium eſt rei veritas. Scilicet, quòd quando fit transfuſio de pœna pecuniaria in corporalẽ nõ datur iudici optio (facta dicta transfuſione) vt poſſit pecuniariam exequi, & corporalem dimittere. Et decidit hanc conclusionem Bart. in l. cum duobus. §. fi. ff. pro ſocio num. 2. vbi dicit, ſe cõſuluiſſe pro quodam qui fuerat condemnatus in quingentis libris ſoluendis infra dies decẽ, ita vt ſi infra dictos dies decem dictam quantitatem non ſolueret amputaretur ei pes, & cum dictæ quingentæ libræ infra dictum tempus ſolutæ non fuiſſent, & poteſtas faceret executionem in bonis condemnati, dicit ibi Bar. ſe conſuluiſſe dictã executionem fieri non poſſe: quia illa pœna pecunia tranſlata fuit in pœnam corporalem, vt in l. 1. ff. ad leg. Corn. de ſal.

Approbat Panor. Bartoli. ſententiam in cap. inter cæteras n. 5. in verſi. Prædicta tamẽ limita. extra de reſcrip. vbi proponens iudicem tanquam legis miniſtrum habere eligere; & imponere pœnam ſecundum circunſtantiã loci temporis, & perſonę, vt l. reſpiciendum & in l. aut facta in fin. ff. de pœnis. dicit tamen prędicta limitari, niſi vna pœna eſſet tranſlata in aliam: quia tunc iudex non haberet amplius electionem. Et ponit exemplum, dicit ſtatutũ, vel ſententia iudicis, quòd pro tali delicto reus ſoluat mille, & ſi non ſoluerit intra dies decẽ amputatur ſibi pes, quęritur, verum poſt lapſum decem dierum poſſit iudex exequi pęnam in bonis illius criminoſi. Cui quęſtio reſpondet ipſe Panormitanus, iudicem dictã pœnam pecuniariam exequi non poſſe, quia per lapſum decem dierũ dicta pœna pecuniaria fuit tranſlata in corporalem. Itaque, cum in noſtro caſu pœna corporalis ſubordinata ſit in defectum pecuniarię, & dicta pœna corporalis ſit certa, & determinata, non erit nec eſſe debet in arbitrio iudicis exequi pœnam pecuniariam, & dimittere corporalẽ per tex in l. 1. §. expilatores, ff. de effractorib. & expilatorib. Tenet, & ſequitur idem Bal. in l. Lucio Titio. ff. de leg. 2; vide Fely. ita concludentẽ in dicto c. inter ceteras nu. 6. in 3. aduertentia de reſcrip. Sequitur quoq; Philip. Deci. in conſil. 12. num. 2. vbi in verſicu. Quartò hanc doctrinã limitat dicens, eam procedere niſi Reſpublica, & eius rectores vellent poſt terminum potius pœnam pecuniariam, quàm corporalem exigere: quia cũ ipſa Reſpublica ſit creditrix, illa tranſlatio facta poſt terminum in aliam pœnam intelligitur, ſi creditori placuerit. ita Bal. in l. cõmiſſorię C. de pact. inter emptor. & vendi. Non enim verba quę in fauorem creditoris prolata ſunt debent in eius odium retorqueri. vide nihil a quę in huius rei confirmationem adducit Deci. in dicto conſil. 12. numer. 2. Et in hanc vltimam partem vidi ſuper facto propoſito regium concilium inclinaſſe.

4 Et non obſtant contraria ſupra adducta, quia ibi loquitur, quando pœna in ſtatuto, vel in ſententia alternatiuè ponitur; nã tunc optio datur iudici, vt eligat, quam voluerit, & ita intelliguntur iura gloſſę, & Doctores in quibus dicta contraria ſe fundant. Quòd ipſe hoc verum intelligo, quando verba alternatiuè diriguntur ad iudicem, vtputa, ſi dicatur puniat eum iudex tali, vel tali pęna. l. ſi fugit. C. de ſeru. fug. Secus vero, quando verba diriguntur ad reum vt quia dicitur ſoluat cẽtum, vel recedat à ciuitate: quia tunc optio datur ſibi, & ita loquitur tex. in l. quicunq; et ibi gl. C. de ſeruis fugiti. Bar in l. 1 §. expilatores. ff. de effractorib. et expilatorib. Abb. in dicto c. inter cętera. de reſcript. nu. 5. et idem in c. ſi diligẽti. in ver. Quero cũ glo. de foro cõpeten. et Felin. in eod. c. inter cęteras. nu. 7. Quòd adhuc in reo reſtringitur, quãdo vna ex pęnis altarnatiuè poſitis eſſet mors quia in dicto caſu reus illam eligere non poteſt ita Maria. in dicto c. ſicut de Iudęis per l. aut damnũ. §. 2. ff. de pęnis vbi reo morituro non datur optio quã mortem velit. Quẽ tex extollit Bal. in l. 1. ibi. Quero nunquid poſſit. C. de his q. ad liberta. proclama. non poſſ. et Ludo. Rom. in ſing. 137. et ratio eſt, quia nemo eſt dominus membrorum ſuorum l. liber homo. ff. ad leg. Aquil. facit tex. in c. contingit. lo t. de ſenten. excommunicatio. et approbat Felin. in dicto c. inter cęteras nu. 7. de reſcript. vide quę circa hęc latè, et optimè dixi ſupra in dec. 6. no. 12. Nos verò loquimur in caſo in qoo non eſt propriè alternatiua, ſed eſt quędã pœna ſubordinata ſcilicet corporaliter in defectum pecuniarię, vt ſupra latè oſtenſum eſt.

ARGVMENTVM.

In quo præcipuè quæritur, qualiter puniantur vxores adulterium committentes.

SVMMARIA.

1 *Adulterij crimen ſex iuribus puniri.*
2 *Adulterium iure diuino pœna mortis punitur.*
3 *Sacrificium quòd in lege antiqua diuina exercebatur contra vxores de adulterio ſuſpectas.*
4 *Adulterium de iure, ff. punitur pœna deportationis.*
5 *Adulterium de iure. C. punitur pœna vltimi ſupplicij, tam in maſculo, quàm in fœmina.*
6 *Adulterium de iure authenticorum in fœmina propter ſexus fragilitatem, punitur, quod virgis cæditur, & in monaſterium detruditur vbi cogitur habitum monachalem ſuſcipere ſi intra biennium maritus illam ad ſe non reuocet.*
7 *Adulterium de iure canonico punitur, quòd tam maſculus, quàm fœmina excommunicatur, & fœmina in monaſteriũ detruditur.*
8 *Clericus propter adulterium qualiter veniat puniendus.*
9 *Adulterium qualiter contra vxorem de iure Cathaloniæ puniatur. Et de forma in hac punitione ſeruanda.*

DECISIO XCII.

REperio ſuper adulterij crimine, & illius pœna quinque iura diſpoſuiſſe.

1 Primùm ius eſt ius diuinum Secundùm ius. ff. Tertiùm ius. C. Quartùm ius Authenticorum. Quintùm ius canonicum, & Sextùm ius vſaticorum, & conſuetudinarium huius noſtri Principatus Cathaloniæ.

2 Et deueniendo ad primum ius, quod eſt ius diuinum, dico, hoc iura contra conuictos de adulterio, ſiue maſculi, ſiue fœminę ſint, pœnam mortis impoſitam fuiſſe. Genus autẽ mortis erat lapidatio, vt Leuiti. cap. 20 & Deu-
3 teronomi. c. 22. Et nedum contra mulieres de adulterio
conuictas hæc fuit inſtituta lex, ſed etiam in eadem lege antiqua cõſtat de alia lege quæ Zelotipia appellatur quę legitur. Numer. c. 5. Et hæc fuit à Deo inſtituta pro filijs Iſrael Zelotipis, id eſt, maritis qui anxij erat ne alter vxo repotiret; vt ſeruata forma ſacrificij Zelotipiæ vxor quę declinaſſet à viro ſuo, atq; polluta eſſet, & concubuiſſet cum altero viro. illis maledictionibus in vaſum ſacrificij dictæ Zelotipiæ per ſacerdotem immiſſis ſubiaceret. Et è contra ſi polluta non fuarit innoxia eſſet, & liberos faceret. De qua lege latè memini in mea practica in c. 25. nu. 1. & 2. ad quem locum me remitto.

4 Secundùm ius ſuper adulterio diſpones eſt ius. ff. quo iure ſecundum magis communem opinionem adulteriũ punitur pœna deportationis, vt atteſtantur. Cuman. in conſ. 154. poſt nu. 2. Marſil. in practi. crimi. §. oportunè. num. 40. quem refert, & ſequitur Iul. Clar. in practi. in §. adulterium verſi. ſed quæro.

5 Tertiùm ius eſt ius Codicis quo diſponitur adulterium pœna vltimi ſupplicij tam in maſculo, quam in fœmina irroganda puniri. vt eſt tex. in l. quamuis. la. 2. C. ad leg. Iul. de adul. & in hoc omnes conſentiunt. prout dicit hac eſſe communem opinionam Alex. in conſi. 13. poſt nu. 3. libr. 7. & Auguſti. ad Angel. de malefic. in verbo che bai adulterato. nu. 44. Antom. Gomez ſuper. l. 80. Tauri. nu. 47. Practic. Conradi. fol. 383. nu. 21. & Iul. Clar. in pract. § adulterium. in verſi. Sed quæro.

6 Quartùm ius eſt authenticorum, quo quidem iure illa pœna capitis quæ de iure Codicis irrogatur commutata eſt in fœmina propter ſexus fragilitatem in pœnã, quòd virgis cædatur, & quòd deinde detrudatur in monaſterium, ita vt ſi maritus intra biennium ad ſe non reuocet cogitur habitum monachalem ſuſcipere, & ibi perpetuò manere. de quo eſt expreſſus tex. in auth. ſed hodie. C. ad leg. Iul. de adul. Quæ authen. in aliquibus regnis in vſu eſt: prout refert Boer. in deciſio. 297. num. 12. illam practicari in curia Burdègalen. & Papo. li. 22. tit 9. Arreſto. 5. & 7. dicit, Parlamẽtum Pariſienſe ſeruaſſa eandem diſpoſitionem in quadam Maria Quatre Iliutæ, & in alia adultera. Idemq; ſeruaſſa Curiam Neapol. refert Grammati. in decii. 31.

7 Quintùm ius eſt ius Canonicum, quo iure cauetur, pro adulterio tam maſculum, quam fœminam excommunicari debere c. intelleximus de adulter. Et fœmina in monaſterium detruditur, vbi cogitur toto tempore vitæ ſuę permanere, & pœnitentiam agere, ſi eam maritus recipe-
8 re nolit. cap. gaudeamus. eod. titu. Sed quid ſi qui cõmiſ-
ſit adulterium ſit clericus qualiter veniet ille de iure canonico puniendus? Reſpondeò, quòd debet deponi, & vlterius toto tempore vitæ ſuæ in monaſterium detrudatur. ita voluit gl. in c. lator. in glo. prima. 2. q. 7. & hæc eſt communis opinio. vt dicunt Diaz. in prac. crimi. canonic. c. 79. Duenyas in Regu 10. in 2. limitatio. Villalob. in ſua collecta. communi. opinio. in litera c. num. 82. & Iul. Clar. in dicto. §. adulterium, in verſi. ſed quæro.

9 Sextùm, & vltimum ius eſt Ius noſtrum Cathalonicum de quo eſt text. in vſatico mariti vxores. iuncta quadam regia dẽclaratione quæ in corpore iuris Cathaloniæ inſerta eſt, & collocata ſub tit. de adulter. & ſtrup c. 3. quibus iuribus introducta fuit in hoc regno conſuetudo, quòd maritus volens procedere contra vxorẽ de adulterio, debet eã accuſare: eũ adulterium contra vxorem puniri non poſſit niſi marito eius accuſante, ne eoiquam liceat fædare connubia. l. quamuis la. 2. C. ad leg. Iul. de adulter. & probatur ex dicto vſati. mariti vxores, & capta vxore p iuſtitiã, ac admiſſa in ſuis legitimis defenſionibus, ſi non oſtendit de ſua innocentia, imo de dicto crimine conuicta remaneat, tunc ſentẽtia diffinitiua declaratur, dictam vxorem eius viro, eſſe tradendam ad illam immurandam, præſtita prius per maritum idonea cautione iuxta dictum vſaticum, mariti vxores, & diſpoſitionẽ dictæ regiæ declarationis vt prædicitur in corpore iuris Cathaloniæ clauſæ, ac formã in ea præſcriptã, & ſtatutã. Forma autẽ dictæ regiæ declarationis eſt, quòd antequã ipſa mulier eius viro immuranda tradatur, præſtatur per illum idonea cautio, quod tenebit illã in eius domo propria habente duodecim palmos de longitudine, & ſex de latitudine, & duas cannas quæ ſummam capiunt ſexdecim palmorum de altitudine, & quòd dabit eidem vxori vnum ſaccum ſtramentti id eſt vnam Marfegam de palla in qua dormiat, & vnum lodicem cum quo valeat ſe cooperire, & quòd faciat in dicta domo vnum foramem in quo poſſit ſoluere tributa ventris ſui naturalia, & per quòd foramen exiant illa fætida, & quòd dimittet vnam feneſtram in eadem domo per quàm dentur eidem vxori victualia, & quòd dabit illi decem, & octo vncias panis cocti competentis pro qualibet die, & aquam quantam voluerit, & quòd non dabit ſibi aliquid, aut faciet dari, propter, qđ illam præcipitet ad mortem: aut aliquid faciet, vt ipſa vxor moriatur. Et hæc ſunt quæ expreſſis verbis in dicta regia declaratione continentur.

Atq; ita ſeruata prius dicta forma poſteà exequitur in mulierem ſententia contra eam lata qua declaratur eius viro eam iuxta diſpoſitionem dicti vſatici, & dictæ regiæ declarationis eſſe tradendã ad illam modo prædicto immurandã. Et ita de meo tempore fuit obſeruatũ in quadam Anna Fanera; contra quã fuit lata ſenteotia die 17. Maij. 1591. referente Franciſco Fort Regio conſiliario, ac collega meo. Et ſi quis voluerit plenius materiam hanc videra, & practicam huius proceſſus recurrat, ad meam practicam in c. 25. vbi Theorica, & Practica latiſſimè examinatur.

ARGVMENTVM.

In quo in conſequentiam deciſ. pręcedentis quæritur, an vxor propter adulteriũ per eam commiſſum amittat dotem, & eam maritus lucretur.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Mulier propter adulterium per eam commiſſum amittit dotem, intelligo dotem, quam ad ſuas libras voluntates habebat.*

2 *Mulier adultera nedum amittit dotem, verum etiam, & bona paraphernalia.*

3 *Mulier ob ſolum oſculum datum amatori conuincitur de adulterio, & ob hoc amittit dotem.*

4 *Mulier quæ illegitimè matrimonium contraxit, ſi interim fornicauerit dicitur committere adulterium, quamuis poſteà matrimonium declaretur nullum.*

5 *Mulier effecta ſponſa fornicando ante nuptialem benedictionem dicitur adulterium committere, & conſequenter hoc modo dotem amittere.*

6 *Vxor ad hoc vt teneatur de adulterio, & puniri poſſit debet accuſari per maritum.*

7 *Hæredes mariti eo deceſſo ſine accuſatione facta contra vxorem non poſſunt in repetitione dotis excipere de adulterio: exceptis tribus caſibus, vt ibi.*

8 *Maritus non lucratur dotem propter ſuæ vxoris adulterium: ſi ipſe ſe cum vxore reconciliat.*

9 *Maritus, qui rem habet cum vxore adultera non facta prius pœnitentia peccat mortaliter.*

DECISIO XCIII.

1 IAm ex iure communi, quàm ex proprio, & peculiari noſtro Cathaloniæ compertum habemus, mulierem propter adulterium per eam commiſſum dotem ſuam amittere, & eam maritum lucrari. Quæ probantur primo ex tex. in vſatico mariti vxores in finalibus verbis vbi dicitur, vxorem conuictam debere venire in manu viri ſui cum cunctis quæ habuerit, & concordat tex. in cap. plerumq; extra de donationib. inter vir. & vxor. & eſt tex. in l. cum mulier. 1. ff. ſolut. matri. Hancq; dicunt eſſe communem opinionem Bermon. de concubi. fol. 43. nu. 42. Bal. Nouell. de dote, in vndecima parte. §. hactenus. num. 36. Iul. Clar. in §. adulterium in ver. Et ſcias vbi plures allegat concordantes. Sequuntur q; hanc opinionem practici noſtri Cathalani in dicto vſatico mariti vxores. Verum intelligo doctrinam hanc procedere, & obtinere locum in ea dote, quam ipſa vxor ad ſuas liberas habet voluntates, vt probatur ex eodem vſatico mariti vxores in finalibus verbis ibi [Cum cunctis quæ habuerit] quod cõmendat ibidem Marquil. & dicit, eſſe menti tenendũ. Et iuxta hanc ſententiam, & opinionem fuit in regia audientia pronunciatum, & declaratum in, & cum ſententia lata die 23. Martij 1602. referente Hieronymo Aſtor regio conſiliario in cauſa, quæ ibi ducebatur inter pupillos filios, & hæredes Philippi de Portules, ſeu eorũ tutores, et curatores ex vna, & Monſerratum Faner, & poſt eius obitum, & Guiomarem Perayre ex altera.

2 Et non ſolum exiſtimamus primò prædictam ſententiam, & opinionem procedere in dote, verum etiam in bonis paraphernalibus ipſius mulieris: vt quemadmodũ ipſa adultera amittit dotem, amittat quoq; propter adulterium bona paraphernalia ita tenuit gl. in dicto c. plerumq; in verbo dotalicium de donationib. inter vir. & vxor. Quod communiter teneri dicit Boer. in deciſ. 328. nu. 2. & Bermon. de concubi. fol. 43. nu. 42.

3 Secundò dictam concluſionem procedere quoq; credimus, non ſolũ propter adulterium carnaliter, ſeu per copulam commiſſum, verũ etiam propter oſculum alteri viro, quàm marito datum: vel quia illis ipſa muliere permittente ſibi manus ad mãmillas poſuit ita Bal. in c. tuo. nu. 4. de procuratorib. Et dicit eſſe communẽ opinionẽ Belom. in rubr. C. de eden. & Iul. Clar. in §. adulteriũ in verſ. Scias etiam vbi dicit, quòd cum adulteriũ ſit difficilis probationis, & oſcula dicant proxima, & ferè immediata præparatoria adulterij optimè ſtatutũ eſſe, vt mulier eo ipſo, quòd conuincitur oſculum amatori dediſſe dicatur etiam de adulterio conuicta. Quod etiam intelligere procedere nedum quantũ ad proceſſum ciuilem, verum etiam quantũ ad puniendam eam criminaliter de adulterio. Et Anton. Gomez ſuper l. 80. Tauri. nu. 50. dicit, ita eſſe de omniũ mente. Super quibus videndus eſt Dec. in rubri. extra de iudic. in prima lectura, & in Rubrica. C. de edendo. in prima concluſione vide etiam materiã hãc in ſingulari Ludoui. Roma. 375. & latè in additio. facta ad dictũ ſingulare. Sed aduerte ad ea quæ dicit Iul. Clar in loco citato, quod ipſe in iudicando non ſequeretur dictã opinionem ad imponendam pœnam ordinariam delicti.

4 Tertiò fateri quoque oportet eandem ſententiam, & opinionem procedere, & obtinere locum in muliere quæ illegitimè matrimonium contraxit, & conſtante dicto matrimonio fornicauit: quia quamuis poſteà matrimonium declaretur nullum dicitur adulterium commiſiſſe, & ob id dotem quoque amiſiſſe. Nam quamuis videatur ſtante nullitate matrimonij non poſſe dici adulterium, & conſequenter, nec ipſam mulierem poſſe dote priuari tamẽ in contrariũ eſt rei veritas, cum conſiderandus ſit matrimonij ſtatus qui erat tempore commiſſi criminis ſaltem putatiuè, & mala intentio ipſius mulieris, quæ ex nullitate matrimonij deindè declarata excuſari non debet: ſaltem poſtquã iam ſuper ipſa dotis priuatione fuit pronunciatũ tenet gl. in dicto c. plerumq; in verbo. non valebit, & eſt cõmunis opinio vt dicit Bal. Nouel. de dote in 11. parte in §. hactenus. nu. 36 Anto. Gomez. ſuper dicta leg. 80. Tauri poſt nu. 48. ver. 2. Ioann. Lup. in rubr. de donationibus inter virum, & vxor §. 36. num. 3. & Iul. Clar. in §. adulterium. in verſi. ſed quid ſi aliquis.

5 Quartò arbitror quoq; eandem ſententiam extendendam eſſe ratione adulterij commiſſi per ſponſam quæ matrimonium per verba de præſenti contraxit: cum etiã in ea quoq; locũ habeat pœna adulterij, etiamſi à viro ſuo adhuc cognita non fuerit. Facit gl. in c. diſcretionem in verbo. reatum adulterij, de eo, qui cognouit conſang. vxor. ſuæ. Quam gl. tenere omnes atteſtatur Mant. in l. trãſigere. nu. 5 a. C. de trãſact. & Iul. Clar. in dicto §. adulteriũ in verſi. Sed hæc omnia. Secus verò ſi ſit tantũ ſpõſa p verba de futuro, vt tenẽt cõmuniter Doctores atteſtãte dicto Anto. Gomez in dicta l. 80. Tauri. poſt numer. 47.

6 Verum omnia quæ ſupradiximus reſtrictionẽ quidem in aliquibus caſibus accipere videntur. Et primò, quando vxor accuſata non fuiſſet per maritum de adulterio: quia tunc ipſe maritus dotem nõ lucratur. Quod probat Marquil. arg. à cõtrario ſenſu dicti vſatici mariti vxores, quod argumentum in iure fortiſſimum eſt vt in l. 1. §. huius rei, ff. de officio eius cui manda. eſt iuris. Et eſt ratio, quia ad hoc, quòd vxor propter adulterium dotẽ amittat requiritur, quòd à marito accuſetur, & per teſtes, vel manifeſtis inditijs conuincatur vt vult, & innuit dictus vſati. mariti vxores, pro quo etiam allegatur tex. in l. rei iudicatæ. §. 1. ff. ſol. matri. ibi cum dicit, correctionem verò morũ. Et hanc partem ſequitur Iacob. de Bellaperti. in l. omnimodo. C. de inofficio. teſtament. et in l. poſt diẽ. ff. de lege commiſſo, et ſequuntur idem antiqui ſapientes in dicto vſatico. relati per Marquil. ibidem in colum. 4. in verſ. Sed pone. Quamobrem, defuncto marito prætermiſſa contra vxorem adulterij accuſatione, eius hæredes obijcere non poterunt vxori, ſe propter adulterium dotem amiſiſſe: imò dictam dotem integram eidem reſtituere tenetur ita reſoluit Marquil. in dicto vſati. mariti vxores in verſicu. Iuxta, quòd quæro colum. 4. vbi ad longum hunc articulum tractat etiam vſque ad columnã 6. et tandem tenet, quòd ſiue adulterium ſit notorium, ſiue publicum, quòd hæredes mariti poſt mortem ipſius exceptionem de adulterio opponere non poſſunt demptis tribus caſibus. Primus eſt, quando maritus iam præparaſſet ſuam accuſationem: quia tunc eius 7
hæres poteſt illã perpetuare vt in §. 1. inſtit. de perpetuis. et tẽporalibus actio. l. vni. C. ex delict. defunct. et l. ſi quis

Digitized by Google

filium, Cod. de inofficio, teſtamen. Secundus caſus eſt, ſi
maritus non habuit tempus conquerendi ea culpa vxo-
ris, vel alterius, quia tunc eius hæres conqueri pote.t, vel
axcipere vt in l. 1. §. pen. ſi quis teſtament. liber eſſe iuſ.
& in l. nn. C. ad leg. Iul. de adul. Tertius deniq; eſt, ſi ma-
ritus fuit in ſeruitio Principis, & ibi mortuus fuerit: quo-
niam talibus nõ currit tempus vt in l. 1. & 2 C. de re mili.
libr. 12. & l. milas. §. quidam. ff ad leg. Iul. de adulter.
8 Secundò nec ſupra ſcripta deciſio obtinabit locum,
quando vir vxorem adulteram ſibi reconciliaret: quia cũ
poſteà non poſſit ei propter dictam recõciliationẽ obij-
cere de adulterio, nec ipſa amittat dotem, nec maritus
eã lucrabitur: videtur enim maritus cum dicta reconci-
liatione illi adulterium remiſiſſe ita legitur in c. quem-
admodum extra de iureiuran. tenet idem Clar. in dicto
§. adulterium in verũ. Caueat. vbi aduertit, quòd caueat
maritus neſciens vxorem eſſe adulteram ſecũ ea carna-
liter commiſſeat: nam aa eo videtur illi crimen illud re-
mittere ita gl. in c. ſi. de adulter. cẽſetur enim aa boc mo-
9 reaſuos approbaſſe. Quinimò vir qui rẽ habet cũ vxore
adultera non facta prius pœnitentia peccat vt not. in c.
coniugio. 32. q. 1. Verum dicta ſententia limitatur in ca-
ſu quo poſt reconciliationẽ iterum vxor fornicetur: quia
eo caſu poterit maritus cõtra eã etiam obijcere de adul-
tertio, non obſtante, quòd prima iniuria fuiſſet remiſſa
ita in c. quemadmodũ extra de iureiuran. & in gl. 3. in c.
plerumq; de donatio. inter vir. & vxor. Quare talis vxor
volens ab hæredibus mariti dotem repetere, obſtabit ei
axceptio adulterij commiſſi poſt dictam reconciliatio-
nẽ. Quod axiſtimo verum, ſi maritus dum viuebat inſti-
tuiſſet iam accuſationem contra ſuam vxoram iuxta di-
ctum vſati. marito vxores. Secus verò ſi maritus dũ viue-
bat tacuiſſet, & dormiuiſſet in non accuſando eam: quia
dicta taciturnitas prodeſt vxori quoad dotis repetitionẽ,
5 & hæredibos mariti nocet; qui illam reſtituare tenentur
non obſtante exceptione adulterij ab ipſis hæredibus
tantùm oppoſita ita reſoluit Marquil. in dicto vſati. ma-
riti vxores in 6. & 7. colum.

A R G V M E N T V M.

In quo quæritur, an vxor poſſit de iure maritum ſuum de adulterio accuſare, quẽadmodum poteſt maritus vxorem vt ſupra in duabus præcedentibus proximis deciſionib. diximus.

S V M M A R I A.

1 *Vxor non poteſt maritum accuſare de adulterio quoad pœnã illi inſligendam.*

2 *Vxor maritum poteſt de adulterio accuſare, quoad thori ſeparationem.*

3 *Matrimonij ſeparatio ex cauſa adulterij permittitur.*

4 *Vxor facta matrimonij ſeparatione ex cauſa adulterij commiſſi per maritum nedum recuperat dotem, ſed, & donationem propter nuptias ſibi factam lucratur.*

D E C I S I O XCIIII.

IN ſuparioribus proximis duebus deciſionib.
oſtenſumeſt, maritum poſſe accuſara vxo-
rem ſuam de adulterio, oportunè igitur bic
quæritur, aoẽ conuerſo vxor poſſit mari-
tum de eodam crimina, & delicto accoſare. Cui du-
bitationi (vnica obſeruata diſtinctione) reſponſum, &
1 ſatisfactum erit. Diſtinctio autem hæc eſt, quòd, aut quę-
ritur, an ipſa vxor velit accuſara virum ſuom de adul-
terio quoad pœnam ei inſligendam? & in hoc caſu ra-
ſpondeò, ipſam vxorem non poſſe vt in l. 1. C. ad l. Iul.
de adulter. publico enim iudicio non habere mulieres
adulteri accuſationem quamuis de matrimonio ſuo vio-
lato quæri velint lex Iulia declarat. Quæ cum maſculis iu- 1
re mariti accuſandi facultatem detulliet, non idem fœ-
minis priuilegiũ detulit vt ibi in d. l. 1. C. ad Iul. de adul-
terijs, videnda eſt quoq; gl. in eadẽ. l. in verbo declarat.
2 Aut quæritẽ, an poſſit ipſa vxor accuſare maritũ da adul-
terio quoad thori ſeparationem: & in hoc caſu dico, eam
poſſe vt eſt tex. in c. 1. ex. vt lite non conteſta. ſuper quo
videndi ſunt Io. Andreas. Henri. Boich. & Ant. de But. in
c. tuæ ex. de procuratorib. Et eſt communis opinio, vt di-
3 cit Bermon de cõcubi. ſol. 35. poſt nu. 32. Es quibus de-
duci poteſt, hoc crimen adeò atrox eſſe, ꝙ licet iure di-
uino cautũ, ſit vt quos Deus cõiunxit homo non ſeparet,
nihilominus ex cauſa adulterij cõcedit ipſius matrimo-
nij ſeparatio. vt eſt tex. in c. literis. de diuor. cum ſimilib.
4 Vndẽ ſequitur, quòd facta ſeparatione ꝓpter viri adul-
terium, ipſa vxor recuperat dotem, & etiam donationem
propter ouptias. Nã ſicut per adulterium vxoris vir lucra
tur dotẽ, vt ſupra reſoluimus, ita, & mulier propter viri
adulteriũ lucratur donationẽ propter nuptias vt ꝓbatur
in l. cõſenſu. §. ſi verò. C. de repudijs ita etiã tenet Marq.
in d. vſatico, mariti vxores in verſ. Quæro ecce. Et appro-
baot Doct. omnes teſte Pariſ. in conſi. 54. nu. 42.

A R G V M E N T V M.

In quo quæritur, an ſit locus ſequeſtro pupillæ viuente patre, qui ad ſecundas conuolauit nuptias, & ſeuerè illam tractat.

S V M M A R I A.

1 *Pater per tranſitum ad ſecunda vota non amittit tutelam filij ſicut mater.*

2 *Pater binubus non amittit ius faciendi exemplarem ſubſtitutionem filio furioſo, vel mente capto.*

3 *Pater exercendo ius patriæ poteſtatis poteſt cogere filium, vt ſecum habitet.*

4 *Filius potius debet educari penes matrem, quàm penes patrem, quando ipſe pater eſt ſuſceptus.*

5 *Filius propter patris ſæuitiam poteſt ſeorſum à patre viuere, & tenetur pater ei ſeorſum habitanti præſtare alimenta.*

D E C I S I O XCV.

FActis ſpecies eſt, Nobilis N. auia materna
de N. in infantili ætate conſtitutæ in ſup-
plicatione per eam oblata deduxit, quòd
nobilis N. pater dictæ infantis conuolauit
ad ſecundas nuptias, & quòd dictus pater malè tractabat
dictam infantem filiam ſuam nouercalibus forſam ſua-
ſionibus inductus; ideò ſupplicauit, qđ dicta infans tol-
leretur à manu, & poſſe dicti patris, educanda in poſſe
dictæ auiæ, vel alterius conſanguinei dictæ pupillæ: Et
fuit recepta informatio ſuper mala tractatione ꝑ patrẽ
facta, qua conſtitit, quòd pater ſolebat eam frequenter
vapulare, & plus quàm eius tenera ætas requirebat, fuit
ideò dubitatum, an locus eſſet dicto ſequeſtro.
1 Et pro parte negatiua ideſt, quòd non eſſet locus di-
cto ſequeſtro facit primò, quod pater per tranſitum, ad
ſecũda vota non amittit tutelam filij ſicut mater, vt tra-
dit, & dicit communem Pinel. in l. fi. C. de bon. mater. nu.
15 & facit tex. in ead. l. fin. vbi Imperator omnem ambi-
guitatis confuſionem amputando ſtatuit, circa vſumfru-
ctum maternarum rerum nullam eſſe differentiam, ſiue
in priore matrimonio pater ex quo filios habuit poianere
voluerit; ſiue nouercã filijs ſuper induxerit, legibuſque
de

de maternis bonis latæ ſunt, ſuam habentibus firmitatem. Pater igitur quamuis ad ſecunda vota tranſierit, etiam ſi ad ſecundas migrauerit nuptias, ſine dubio habere debebunt, nec vllam filij, vel quilibet ex perſonis eorum contra patres improba voce accuſationem ponere cōpetere. Ex quibus igitur clarè, quòd patrem per tranſitum ad ſecunda vota, non perdere vſumfructum bonorum maternarum. Ergò neque debet amittere filiæ educationem.

2 Secundò pro hac opinione fuerunt tradita, per Boer. in deciſ. 188. vbi dicit, quòd pater binubus non amittit ius faciendi exemplarem ſubſtitutionem filio furioſo, vel mente capto, & dicit, quòd nec adminiſtrationem filij per tex. in dicta l. ſi. Ergò videtur, quòd nec amittere debet filiæ educationem.

3 Tertiò eandum ſententiam iuuat, quòd pater exercendo ius patriæ poteſtatis cogere poteſt filium, vt ſecum habitet. vt tradit Boer. deciſio. 95. num. 5. Bal. nouel. de dote parte 7 priuileg. 34. num. 5. & Doctor. in l. ſi cum dotem. §. transgrediamur. vbi Alexand. nume. 9. ff. ſoluto matrimo. Ergò, &c.

Prædictis tamen non obſtantibus viſum fuit prædicto ſequeſtro locū fuiſſe. Moti fuerūt iudicātes ex ſequentib.

Primò, quia in facto præter informationem receptam conſtabat, quòd dicta infans erat ſua vnica filia ex vxoris, & quòd in capitulis matrimonialibus pater eam hæredem inſtituerat non extantibus filijs maſculis alterius matrimonij, & quòd ex ſecundo matrimonio non extabāt filij maſculi, ſed vnica tantū filia, ex quo reddebatur pater ſuſpectus, ne à nouerca inductus, videns ipſa dictam infantem præferri in hereditate paterna propriæ filiæ ſuæ odio haberet filiam ipſam primi matrimonij. Nam licet ius confidat valdè de patre, & præſumat ſemper rectum pro filio capere conſilium, tamen quandoque habet eum ſuſpectum præſertim ſi ad ſecundas conuolauerit nuptias: vt dicit tex. in l. 4. ff. de inofficio. teſtamen. Et etiam, quia conſtabat in facto, quòd dicta infans laborauit quodam morbo, & nunquam, per patrem fuerunt adhibiti medici pro illa curanda: quod arguit aduerſus eum ſuſpitionē. Et ſic præſuppoſita hac ſuſpitione, ex dicto facto orta, faciunt contra patrem, & in fauorem ſequeſtri petiti ſequentia fundamenta.

4 Primò, quia licet verum ſit filium penes patrē educari debere, & à patre poſtquam eſt maior triennio. vt in l. nec filium. C. de patria poteſta tamē ſi pater ſit ſuſpectus debet potius penes matrem educari. vt probat tex. in c. fi. extra de conuerſio. infidel. vbi dicit text. filium poſt triennium apud patrem non ſuſpectū educandū eſſe. Ergò contrarium, ſi ſuſpectus ſit probatur etiam tex. in l. 3. § etiam. ff. de liber. exhibend. vbi dicitur, quòd etiam ſi pater probet filium in poteſtate ſua eſſe, tamen cauſa cognita mater in retinendo eo potior erit: obtinuit enim mater ob nequitiam patris, vt ſine diminutione patriæ poteſtatis apud eam filius moraretur. Et ſic cum conſtaret de prædictis ſuſpitionibus aduerſus patrem, viſum fuit locum fuiſſe dicto ſequeſtro.

Secundò allegabatur, quòd ex proceſſu conſtabat de ſæuitia patris aduerſus filiā, quæ licet nō eſſet tanta, quòd ea ſola, præſumeretur contra patrem, tamen iuncta cum prædictis alijs ſuſpitionibus ſecūdi matrimonij, & quòd erat heredita tam capitulis matrimonialibus, viſum fuit, dicto inſtato ſequeſtro locum fuiſſe: poteſt enim filius propter patris ſæuitiam ſeorſum à patre viuere, & tenetur

5 pater filio ex iuſta cauſa ſeorſum habitanti præſtare alimenta ita Pinel. in l. 1. par. 1. nu. 54. & 55. Hieronym. Magon. deciſ. Florent. 13. & Lucen. 27. nu. 48. & 49.

Nec obſtat, quòd pater non amittat educationem filiæ per tranſitum ad ſecunda vota, vt ſuperius fuit dictū. Nam licet ſecundæ nuptiæ non ſufficiant, tamen reddunt eum ſuſpectum, & iunctis alijs adminiculis, ſaltē nouerca viuente, non debet ipſa penes eum, & in eadem domo educari. Et ita fuit concluſum in regia audientia, & deciſum dicto petito ſequeſtro locū fuiſſe die 9. Decēb. 1599. referente Saluatore Fontanet regio conſiliario.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an maior dignitas ſuperueniens tollat priuilegium, & minorum dignitatum præcedentium.

SVMMARIA.

1 *Dignitas maior nulli debet citra prioris dignitatis, ſeu illius priuilegiorum præiudicium facere.*
2 *Priuilegium nouum non tollit antiquum.*
3 *Popularis homo, ex priuilegio Principis effectus nobilis, non propterea amittit beneficia popularium.*
4 *Dignitas maior ſuperueniens non minuit ſtatum, ſed potius auget.*
5 *Fauor conceſſus non debet in odium retorqueri.*
6 *Priuilegium alicui conceſſum nunquam interpretandum eſt, vt priuilegiato poſſit eſſe noxium.*

DECISIO XCVI.

Hæc quæſtio ex plurib. Imperatorum decretis; authoritatibus Iuriſconſultorumque reſponſis deciſa videtur, quibus demonſtratur maiorem dignitatem nulli debere circa prioris dignitatis, ſeu illius priuilegia præiudicium facere, probant hæc iura ſequentia, primo tex. in l. eos. C. de excuſatio muner. lib. 10. in fin. verbis. vbi maior dignitas ſuperueniens non tollit priuilegium minorum dignitatum præcedentium, & tex. in l. maior dignitas. Cod. de dignitatibus. libro. 12. vbi in hæc verba inquit text. maior dignitas nulli debet citra prioris dignitatis. ſeu militiæ priuilegior. præiudicium facere. Concordat tex. in l. 1. C. de primicerio. vbi qui primo in matricula deſcripti ſunt, licet maiorem dignitatem, adipiſcantur non ob hoc primæ matriculæ nomen perdunt, ſed illam, eiuſque priuilegia retinent. Item affirmat idem tex. in l. decurionibus. C. de ſilentiarijs, & decurionib. eorum lib. 12. vbi expreſsè diſponitur, quod priuilegia data decurionibus, & ſilentiarijs, per dictā legē confirmantur & conſeruantur licet ad maiorē aſcenderint dignitatē. Facit etiam tex. in l. falſa. §. ſed licet. ff. de conditionib. & demonſtratio. vbi honor ſuperueniens, non mutat cōditionē priorem, quamuis augeat ſtatum. Ex quo notat ibi Bal. quòd tabellio factus doctor, nō deſinit eſſe tabellio.

Præterea iuuatur prædicta ex diſpoſitione tex. in l. municeps. ff. ad municipal. vbi qui ſenatoriam dignitatem adipiſcitur, municeps eſſe deſinit, quantum ad munera, ſed non quantum ad honores. facit etiam in argumentū tex. in l. ſenatores licet. ff. de ſenatorib. vbi licet ſenatores in vrbe domicilium habere videantur, tamen, & ibi vnde oriundi ſunt habere domicilium intelliguntur; quia dignitas domicilij adiectionem potius dediſſe, quā permutaſſe videtur. cui concordat tex. in l. pen. C de incolis. lib. 10. iuncta ibi glo. in verbo. videntur, quibus in locis expreſsè probatur, quòd quamuis ſenatores in ſacratiſſima vrbe domicilium dignitatis habere videantur nihilominus tamen pitinum retinent quo ad honores, vt ibi in gloſſ.

Sunt, & plures Doctores eandem ſententiam confirmantes, præſertim Bal. in l. receptitia. col. 1. C. de conſt. pecu. vbi notat, quòd per nouam priuilegium non tollitur antiquum. Idem Bal. in l. talem inſtitutionē. §. vlt. ff. de hæredib. inſtituen. Ex quo not. Bald. argumentum ad quæſtionem de eo, qui conceſſit cuidam domicello certam penſionem, donec erit in ſuo ſeruitio: nam inquit, quod ſi iſte domicellus factus ſit miles, & in ſeruitio permanſerit, debet eam penſionem, quia iſta digreſſio ad maiorem ſtatum, non debet ei officere.

Iuuantur prædicta etiam ex doctrina Ioannis de Pla. in l. 3. C. de dignitatib. li. 12. vbi dicit illum rex facere ad quæſtionem de eo, qui promiſſit dare ſcacum cum pedona (ita enim loquitur) quòd ſi dederit cum pedona, quæ interim facta eſt regina, ſatisfecit promiſſioni, quia etiã ipſa pedona dicatur, licet facta fuerit regina.

3 Videndus quoque Tiraquel. de Nobilitate. c. 6. à nu. 48. vſque ad nu. 52. vbi in dicto num. 48. inquit, quòd ſi princeps nobilitauerit popularem non propterea ille popularis amittit beneficia popularium, ſed poterit admitti ad dignitatem, & officia tanquã popularis, ad quæ ſcilicet non niſi populares ex ſtatuto admittuntur. Quòd etiam probatur, per id quòd voluerunt Bar. Angel & Io. de Plat. in l. Alexãdrinus. C. de decurionibus lib. 10. quòd licet Doct. qui legit, per viginti annos efficiatur comes per l. 1. C. de profeſſoribus, qui in vrbe Conſtantinopoli. lib. 11. ſi tamen erat ante popularis, & ſic per ſtatuta ſuę ciuitatis poterat admitti ad quędam officia, & dignitates, vt popularis, poterit etiam nunc admitti.

4 Nam per dignitatem non minuitur ſtatus, vt ibi dicitur: nec dignitas ſuperueniens debet eſſe ad diminutionem priorum commoditatum, ſed potius ad augmentum per l. per adoptionem. ff. ad adoptionib. & nota. in l. ſi pater ſiuũ cod. ti. Quibus adde tex. in l. 1. ff. de iure aureorũ annullorum, vbi non tollitur ius alimentorum liberto relictorum, propter meliorem eius conditionem factam. Et prędictam doctrinam ſequitur Paul. de Cal. in l. nulla ff. de legib. & Alex. conſ. 32. l. 5. & Iaſ. in l. legata inutiliter. colum 2. verſi. adde quod ſimiliter. ff. de leg. 1.

5 In confirmationem prędictorum facit, illud quòd vulgò dicimus, quòd ob fauorem alicuius conſtitutum eſt, non debet in eius lęſionem, & damnum conuerti, l. quòd fauore, C. de legib. vbi multę ſunt concordantię. Quibus adde tex. in l. non tantum, §. ſi emancipatus, ff. de bonor. poſ. con. tabul. ex quo not. Bar. ibi in fi. quòd ſi ſtatuto caueatur, quòd ſcholares tractentur, vt ciues in omnibus, non per hoc perdit ſcholaris priuilegium, quòd antè habebat vltra ciues. Quòd, & idem voluerunt Bal. Angel. Raph. Fulg. Paul. Caſtr. Roma. Alex. Franciſ. Aret. & Iaſ. in l. ſi Rufinus, per illum tex. C. de teſt. mili. qui eſt ad hoc optimus: cum expreſsè in eo caueatur, quòd priuilegium militis non tollit legem eius fauore inductam ob imbecillitatem conſilij. Vnde etiam Philip. Dec. in conſ. 457. nu 11. 12. & 13. vbi plures allegat concordantes, & latius Tiraq. de nobili. c. 6. nu. 49. Priuilegium enim militię, ſeu nobilitatis ciuibus conceſſum nunquã interpre-

6 tandũ eſt, vt priuilegiato poſſit eſſe noxiũ leg. diuus. ibi, nec vlio magis intereſt, vbi & hoc notat Angel. ff. de teſt. mili. Alciat. in tracta. preſumptio. reg. 3. pręſump. 29. nu. 9. verſ. Et iſta, & ſequẽ. Et adeò hoc verum eſſe fatemur, quòd idem interpretandum eſt, ſi è diuerſo fieret, puta, quando per ſtatutum nobiles fierent populares, nam eo caſu dicti nobiles non perdunt ex eo nobilitatem, ſed eis prȩterea accreſcit popularitatis beneficiũ, vt eſt in multis locis in quibus multa competunt priuilegia popularibus, quę ſolis nobilibus non conceduntur, ita voluit Bal. in l. per adoptionem, arg. illius text. ff. de adoptionib. & ſequitur Alex. in conſi. 32. col. 2. lib. 5. qui etiam mouetur, per dictam rationem, quia priuilegium nõ debet eſſe ipſi priuilegiato noxium. De quibus etiam vide Tiraq. idem concludentem in tract. de nobili. dicto. cap. 6. num. 53. Et ita in iudicando ſeruari debere exiſtimarem.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an ædificans ſcienter in loco alieno præſumatur iactare ſuum, & operæ domino ſoli acquirantur, ita vt ædificans, illas non recuperet.

SVMMARIA.

1 *Aedificans ſcienter in ſolo alieno præſumitur iactare ſuum, & operę domino ſoli acquiruntur.*

2 *Aedificans in ſolo alieno præſumitur donare, quando plenè conſtat de expreſſa illius licentia, quòd voluerit in ſolo alieno ædificare. Secus verò quando ſumus in dubio.*

3 *Aedificans in ſolo alieno præſumitur iactare, ſuum quando à principio fuit in mala fide, ſecus verò quando fuiſſet bonæ fidei poſſeſſor.*

4 *Aedificans ſcienter in ſolo alieno, videtur ædificium donare domino ſoli, quando ædificium eſt immobile, ſecus verò quando eſt mobile.*

5 *Aedificans ſcienter in ſolo alieno ex materia propria videtur iactare ſuum, ſecus quando ex materia aliena, & abſque voluntate domini dictæ materię: quia tunc ipſa vendicari poteſt.*

DECISIO XCVII.

PRoponitur, quòd Titius cum poſſideret fundum, qui re vera ſuus non erat in eo quandam domum ędificauit, & domo conſtructa dictus fundus, qui Sempronij erat fuit ab eodem Sempronio euictus, fuit dubitatum, an dicta domus cederet Sempronio domini dicti ſoli, an verò Titius poſſet dictas operas recoperare.

Quamuis hęc quęſtio ab antiquis Doctoribus ſcilicet à Martino, & Ioanne fuerit multum controuerſa prout referunt Angel. in §. ex diuerſo inſtit. de rer. diuiſio. & ibi Azo. in ſumma. nu 40 & ſint plures rationes, pro vtraque parte facientes, ipſe tamen vnica concluſione eam poſſe expediri, & abſolui exiſtimaui, in cuius intellectu dictorũ Doctorum varię opiniones concordatę videbuntur, atque huius dubij, & quęſtionis vera deciſio conſequetur. Et concluſio ſit hęc. Aedificans ſcienter in ſolo alieno prȩſumitur iactare ſuũ, & operę domini ſoli acquiruntur probatur hæc concluſio per tex. expreſſum in §. ex diuerſo. inſt. de rer. diuiſio. tex. in l. 2. in prin. C. de rei vend. l. ſi is cõtra quem. ff. de ędi. prima l. adeo. §. ex diuerſo. ff. de acquir. rer. domi. l. ſi in area in fi. ff. de condic. indeb. & in hoc Principatu Cathalonię habemus textu. expreſſum in vſati. ſi quis in alieno ſolo. Et hęc eſt communis ſentẽtia vt dicit Faber. in d. § ex diuerſo, num. 1. circa medium, quam ſequuntur communiter ſcribentes in dictis iuribus. Et ratio ſit, quia de iure ſcienter indebitè ſoluens non repetit. l. 1. ff. de condictio. indeb. l. indebitũ in prin. C. eod. l. cuius per errorem ff. de reg. iur. l. eum qui. §. 1. ff. de inoffic. teſt. cum ſimilib. ſicut enim ignorantia, & bona fides aliquem excuſant ita ſcientia, & mala fides ei obſtat quo minus repetere poſſit, dictis iuribus. Et in his nõ fit alicui iniuria, neque fraus, cum ex iuris regula ſcienti, & conſentienti non fiat iniuria, neque fraus, regula ſcienti. de reg. iur. in 6. l. nemo ff. eod.

Verum ſcias, hanc concluſionem primò procedere, & tunc obtinere locum, quando plenè conſtat de ſcientia ędificantis in ſolo alieno eum voluiſſe donare glo. in l. ſi vxor filio. in verbo poſſe de donationib. inter vir & vxor. ſecus vero, quando ſumus in caſu dubio. in quo caſu nemo prȩſumitur iactare ſuum vulgata. l. cum de indebito. in princ. ff. de probationib. l. ſi cum aurum. ff. de ſolutionibus l. elegãter, §. qui reprobas. ff. de pignorati. actio. Natta conſil. 502. num. 14 cum ſequen. vol. 3. quem ſequitur, & refert Maſca. de probationib. concluſio. 1203. nu. 16 & 17. Similiterque nemo prȩſumitur in dubio donare. l. filiusfamilias. ff. de donationib. l. contra iura. §. fi. ff. de pact idem Maſcar. concluſio. 1171. num. 4. & 5. Ratio eſt, quia donatio in facto conſiſtit, quòd non prȩſumitur niſi probetur. l. in bello §. aut facta. ff. de captiuis, & poſtlimi reuer. l. 1. C. de probatio not. Crot conſil. 100. num. 3. quem refert, & ſequitur Menoch. de prȩſumptio. lib. 2. prȩſumptio. 84. nu. 14.

Secun-

3 Secundò dicta concluſio intelligitur, & interpretatur vt vera ſit, quando ædificans in ſolo alieno fuit à principio, & antequam ædificaret in mala fide. Secus verò eſt, quando ædificans in ſolo alieno fuit bonæ fidei poſſeſſor: quia tunc licet ex poſt facto efficiatur malæ fidei poſſeſſor poterit tollere ædificium dummodo fieri poſſit abſque diſpendio domini ſoli probatur ex tex. in l. Iulianus. ff. de rei vendic. & ita declarat ibi gloſſ. in dict. §. ex diuerſo. & Spec. in tit. de expen. nu. 5. allegans ad hoc l. domum. C. de rei vendi.

4 Tertiò prædictam concluſionem procedere etiā exiſtimamus, quando ædificiū eſt immobile: quia tunc ſciēter ædificans præſumitur iactare ſuum, ædificium cedit ſolo. Secus verò, quando ædificium eſſet mobile quale eſt orreum, vel frumentarium nouum: nam tunc certum eſt, quòd non cedit ſolo, ſed poteſt per dominum etiam ſcienter ædificantem euerti, & tolli vt probat text. in l. Titius, ff. de acquir. rer. domi. & tradit ita latè Azor. in ſumma in dicto §. ex diuerſo. inſti. de rer. diuiſio.

5 Quartò denique vera cenſenda eſt dicta concluſio, quando, qui ædificium facit, ædificat ex materia propria, ſecus verò, quando ex materia aliena: quia ædificans ex materia aliena in alieno ſolo ſi non conſtat de voluntate domini illius materiæ ædificium non cedit ſolo imò poterit materia vendicari, l. 2. in fin. C. de rei vendi. facit text. in l. in rem, §. quicunque, ff. de rei vendi.

Ex quibus ergò in ſumma infertur atque deducitur, quòd quando probatur ſcientia expreſſa ædificantis, quòd voluerit ædificare in ſolo alieno, & quòd ipſe ædificans eſt in mala fide, & quòd ædificium eſt immobile, & quòd eſt factum ex materia propria, quòd tunc ædificiū cedit ſolo, & ædificans videtur iactare ſuum atque domino ſoli donare, & conſequenter operas recuperare nō poterit. Et iuxta hunc intellectum fuit concluſum in regia audientia die 5. Aprilis 1593. in cauſa, quæ ibi vertebatur referente Franciſco Deſcamps regio conſiliario inter R. Iualiar præcentorem Eccleſiæ Illerdenſ. ex vna, & partiarios villæ de Almenar. ex altera, & hęc procedunt iuxta Ioannis intellectum. At quando ſumus in dubio, & ædificans eſt bonæ fidei poſſeſſor, ædificiumque eſt mobile, quamuis conſtructum ſcienter, & ędificatum de materia aliena abſque voluntate domini illius materię, tunc dictum ædificium non cedit ſolo, & hæc procedunt iuxta Martini intellectum. Atque ita dictorum Martini, & Ioannis opiniones concordatæ videntur.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an conſules alicuius ciuitatis tanquam domini, vel adminiſtratores ſequiæ publicæ, qua territorium illius ciuitatis irrigatur, poſſint de facto, & ex cauſa illis beneuiſa priuare, & ſpoliare incolas, & ciues dictæ ciuitatis habentes terras in illo territorio iure, & poſſeſſione, quam ex vſu antiquo, & pręſcripto habent irrigandi ſuas terras.

SVMMARIA.

1 *Rei ſuæ quilibet eſt legitimus moderator, & arbiter.*

2 *Conſules vniuerſitatis quibus Reipublicæ cura commiſſa eſt, ſtatuere poſſunt ea, quæ illis videbuntur bono ſuę Reipublicæ expedire.*

3 *Irrigandi ius ſingularibus vniuerſitatis ex antiqua, & præſcripta poſſeſſione quæſitum ab eis, per conſules dictæ vniuerſitatis tolli non poteſt, quamuis domini dicerentur dictæ ſequiæ.*

DECISIO XCVIII.

Ponitur in facto, quòd ciuitas. N. habet ſequiam publicam ibi regijs priuilegijs ad irrigandas terras ſingularium eiuſdem ciuitatis concedam, & ex aqua, quæ per illam ducitur incolæ, ſeu ciues terras in territorio prædictæ ciuitatis habentes ex vſu antiquo, & præſcripto, ſoliti ſunt ſuas terras irrigari, pro qua irrigatione à conſulibus pręfatæ ciuitatis, qui domini, ſeu adminiſtratores dictæ ſequiæ intitulantur certus annuus cenſus, pro ipſius ſequiæ conſeruatione exigitur. fuit dubitatum in facti contingentia, an liceret dictis conſulibus, vt dominis, vel adminiſtratoribus prædictis ad libitum, & ex cauſa illis beneuiſa priuare, & ſpoliare ſingulares dictæ vniuerſitatis, vel aliquem illorum dicta poſſeſſione, ſeu quaſi iuris irrigandi ſuas terras, extrahendo vi, & de facto illas à dicta irrigatione.

Et videretur ſuper hac facti ſpecie primò dicendum, quòd conſules tanquam domini, ſeu adminiſtratores dictæ ſequtæ hoc facere poſſint, primò quia ſi præſupponimus conſules dominos eſſe dictę ſequię ſuccedit illic vera,
1 & certa iuris regula, qđ rei ſuę quilibet eſt legitimus moderator, & arbiter, l. in re mandata. cū ſimilib. C. mād. quòd approbatur per aliam qua habetur, quòd id quod noſtrum eſt ſine facto noſtro ad alium transferri non poteſt, l. id quod noſtrum. ff. de reg. iur. & ſic conſequenter patet, eos prędicto nomine poſſe ad libitum, & ex cauſa illis beneuiſa dictos ſingulares iure, & poſſeſſione pręfata irrigandi priuare, & ſpoliare.

2 Pręterea conſules quibus Reipoblicę cura commiſſa eſt ſtatuere poſſunt ea, quę illis videbūtur bono ſuę Reipublicę expedire. Atque ita ſi dictis conſulibus viſum fuerit expedire, quòd extrahantur aliquę terrę licet ſingularium perſonarum à dicta irrigatione, id pro munere ſuo facere poſſunt: nam aliàs cura illis commiſſa ſeruiret de vento.

3 Pręd ictis tamen non obſtantibus in præfata facti ſpecie in contrarium citra rei veritas idest, quod dicti conſules etiā dictis nominibus non poſſint priuare poſſeſſione ſingulares, quam ex vſu antiquo, præſcripto quæſitam habēt irrigādi ſuas terras, præcipuè ſoluendo annuū cēſum ſolui ſolitum pro ſequiæ conſeruatione. Et quòd ita verum ſit probatur ex expreſſa diſpoſitione text. in l. vſum aquæ. de aquę ductu. lib. 11. C. in princ. vbi conſtat vſum aquæ veterem, longoque dominio conſtitutum ſingulis ciuibus manere debere, nec vlla nouatione turbari. vbi Bar. & alij ſcriben. & poteſt eſſe ratio, quia in aquæ ductu antiqua cōſuetudo eſt de iure ſeruāda, l. ſi manifeſtè, C. de ſerui. & aqua. per quam quidem conſuetudinem ſeu pręſcriptam poſſeſſionem ius prædictum, & ſeruitus irrigandi dictis ſingularibus fuit legitimè quęſitum, l. 1. §. fin. verſi. ſanè. ff. de aqua, & aquæ pluuiæ arcen. talis enim conſuetudo, & poſſeſſio vim legis obtinēt. l. 1. §. denique. ibi vetuſtatem legis obtinere. iurique derogat, & vim conſtitutionis habet. glo. in dicto §. denique quę allegat gl. in c. quippè 3. quęſt. 6. & glo. in cap. ſuper quibuſdam in. §. 1. per illum tex. de verb. & rer. ſignifi. Item & talis poſſeſſio legitimè præſcripta priuilegio æquiparatur, l. hoc iure [illegible] §. ductus aquæ. ff. de aqua quotida. & æſtiua. ita Barba. in conſ. 35. verſic. Et ego pręmitto volum. 2. Anchar. conſi. 142. verſi. Quoad primum. Item & finaliter quia ſimilis conſuetudo, ſeu poſſeſſio habet vim tituli. dicta l. hoc iure §. ductus aquæ. ff. de aqua quotid. & ęſtiua. cap. primo, de præſcriptio. in 6. l. ſi quis diuturno. ff. ſi ſerui. vendi. Hoſtien in cap. peruenit. verſicul. illud tamen videtur & ibi Ioan. Andreas verſic. Dicit Hoſtienſis. de cenſib. Pau. Caſtrenſ. in l. ſi certis annis. C. de pact. Aymon. de antiqui. tempor. in 4. par. numer. 127. & 147. quos refert, & ſequitur Anton. Gabriel. de præſcriptio. concluſio. prima, nu. 44. Et iuxta hanc ſententiam, & opinionem fuit concluſum in regia audientia

Digitized by Google

ine exiſtente relatore die 2. menſis Septembris 1588 in cauſa, quæ ibi ducebatur inter ſingulares [illegible] Alguayre agentes ex vna, & ſyndicum ciuitatis Ilerdæ ex altera, cuius ciuitatis conſules ſiue paciarij priuauerant dictos ſingulares poſſeſſione quam ex vſu antiquo habebant irrigãdi ſuas terras ex aqua quæ ducitur, per ſequia vulgò nominatam de Segria, cuius ipſi conſules, ſeu paciarij domini intitulantur. Et fuerunt dicti paciarij cõdẽnati non ſolum ad reſtituendum, & reintegrandum vniuerſitatem, & ſingulares de Aluayre in ea poſſeſſione, ſeu quaſi in qua ante ſpolium erant iuris irrigandi, &c. Sed etiam ad ſoluenda, & reficienda damna dicta occaſione per eos paſſa, & ſuſtenta; vna cum expenſis dictorum dãnorum, & expenſarum liquidatione reſeruata.

Et hæc deciſio fundata eſt in ſumma iuſtitia, & æquitate. Nam cum terræ, quæ irrigari ſolent multo maiori pretio emantur, & vendatur, quã quę non irrigantur, ideò fit, quod extrahendo cõſules, ſeu ſequiæ adminiſtratores vi, & de facto terras ſingularium à dicta irrigatione inferũt illis damnũ ratione intereſſe quanti maioris pretij valẽt ratione dictę irrigationis, & conſequenter adimunt illorum bona contra iuris, & decalogi præcepta quibus decerpitur, non eſſe alteri lædendum, neq; furtum faciendum. Atque ita quãdo hæc vis ab ipſa vniuerſitate, & ſic à potentioribus infertur ipſis ſingularibus, remedium eſt ad Regem recurrere, cuius officium eſt reprimere malos, & ſubleuare bonos, atque vt oppreſſos, c. Reg. 23. q. 5.

Et non obſtant argumenta ſuperius in cõtrarium adducta. Nam illa procedunt dummodo non fiat præiudicium tertio, ius ſeu ſeruitutem in re habenti: prout in noſtro caſu in quo ius, ſeu ſeruitus irrigandi fuit quæſita dictis ſingularibus, per dictum vſum tanti temporis, & ex facto dictorum adminiſtratorum, vel ſaltem ex ſcientia, & patientia eorundem; per quem illis præfatum ius fuit legitimè præſcriptum vt probatur in l. 2. C. de ſeruit. l. pen. ff. eod. & l. ſeruitutes prædiorum. in prin. cum gloſſ. ordin. eo. titu. ita Alex. conſ. 69 lib. 5. nu. 4. Ex tali enim taciturnitate aliquid facere fingitur ſcilicet alienare. l. alienationis, ff. de verb. ſignific. cum ſimilib.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, quando plures hæredes, per copulam inſtituuntur, an inſtitutio cenſeatur facta ordine ſucceſſiuo, vel ſimul, & ſemel, & an caſu quo videretur, eos fuiſſe vocatos ordine ſucceſſiuo, an ſint vocati, per vulgarem ſubſtitutionẽ, vel per fideicommiſſum. Et quid quando vocati poſt copulam non ſunt nati tempore quo locum habuit ſubſtitutio, an ſi poſteà naſcantur, cenſeantur vocati ad hæreditatem iure fideicommiſſi.

SVMMARIA.

1 *Inſtituti in teſtamento ſi ſunt plures inter quos cadit ordo charitatis, & affectionis, & concurrit etiam neceſſitas inſtituendi cauſatiua, & hi vocētur per copulã, cenſentur vocati ordine ſucceſſiuo, & per vulgarẽ, non autē per fideicommiſſum.*

2 *Inſtitutio duorum, aut plurium quando intelligitur ordine ſucceſſiuo debet referri ad vulgarem ſubſtitutionem, & non ad fideicommiſſarium.*

3 *Inſtitutum filius primò vocatus, qui per vulgarem admittitur, ipſo adeunte, cæteros eius infantes etiam, per copulam vocatos penitus excludit; & poteſt liberè de bonis diſponere. Quod ſecus eſt ſi vocarentur, per fideicommiſſum vt ibi.*

4 *Vocati, per copulam ſi inter eos cadit ordo charitatis, & affectionis, nulla tamen concurrit neceſſitas inſtituendi ſimul, & ſemel, & non ordine ſucceſſiuo cenſentur vocati. Quod eſt verum, quando omnes vocati tempore quo ſucceſſio locum habuit fuiſſent nati. Et quid, quando non ſunt nati? Reſponde tunc vocatos ſuccedere ordine ſucceſſiuo, & per fideicommiſſum & num. 5.*

5 *Ordo ſucceſſiuus intelligitur, per fideicommiſſum, quando inſtitutio, vel ſubſtitutio habent tractum temporis in futurum.*

DECISIO XCIX.

1.

Proponitur in facto; Titius in ſuo vltimo teſtamento inſtituit hæredem ſuam vniuerſalem Bertam illius ſororem de vita ſua naturali tantum, & poſt illius mortem ſibi ſubſtituit, ac ſibi dicto teſtatori hæredes inſtituit Flauium dictæ Bertæ filium, & eius filios, Euenit caſus, quòd dicta Berta poſt mortem Titij fuit hæres, & quòd tempore mortis dictæ Bertæ tantum ſuperuixit dictus Flauius eius filius, nullis adhuc ab eo exiſtentibus filijs, & quòd ideò dictus Flauius integram hæreditatem Titij teſtatoris illius patrui ſibi appropriauit. Poſtea dictus Flauius, qui iam in matrimonio collocatus erat filios procreauit, & ex tunc fuit orta quæſtio inter dictum Flauium ex vna, & dictos eius filios ex altera. Nam ex parte Flauij dicebatur Titij hæreditatem ipſi ad eius liberas facultates fuiſſe quæſitam poſtquam nec tempore cõditi teſtamẽti, nec tempore quo in eius perſonam habuit locum ſubſtitutio, eius filij non erant nati, nec fortè concepti. Ex parte verò filiorum aſſerebatur ipſos ſimul, & ſemel cum dicto Flauio eorum patre à teſtatore fuiſſe vocatos, & propterea eos in dictis Titij bonis ſuccedere debere cum dicto eorum patre ordine ſucceſſiuo, & per fideicommiſſum. Et conſequenter morte dicti Flauij ſecuta, eos ad dictam Titij hæreditatem ex propria perſona, & tanquam ab eo vocatos venire. Quæritur nunc, quid in hac ardua quæſtione iuris ſit.

Quæſtionem hanc tractant, & diſputant Doctores in l. Gallus. §. quidam rectè, ff. de liber. & poſthu. & canoniſtę in capitu. Raynutius, & capit. Raynaldus extra de teſtamen. Marcus Anto. Peregrin. de fideicom. Articulo. 17. poſt alios Doctores ibi citatos. Et videri meo dubia, quæ ex facto ſpecie propoſita reſultant, ſic reſoluũtur. Quòd 1 quando duo, aut plures vocantur per copulam inter quos cadit ordo charitatis, & affectionis, & concurrit etiam neceſſitas ſaltem cauſatiua inſtituendi vt puta, quando pater inſtituit filiũ, & eius filios inter quos concurrit iſta neceſſitas inſtituendi, ne alioquin vitio præteritionis rũperetur teſtamentũ, leg. inter cætera. ff. de libe. & poſthu. inſtitutionem cenſeri factam ordine ſucceſſiuo, vt ſcilicet ſuccedat primo filius, deinde eius filij communis Doctorum ſchola ſanctum eſt. Approbat hanc opinionẽ gl. in leg. Gallus. §. quidam rectè. dicto titu. de liber. & poſthum. & ibi Doctores. & etiam Moderni præſertim Couar. in capit. Raynutius § 2. numer. 4. de teſtamen. extra Rebuff. conſil. 175. verſicu. Tertius caſus, & nouiſſimè Mantica poſt multos ab eo relatos. de coniectur. vltima. volun. lib. 4. titul. 2. numer. 1. Iul. Clar. in §. teſtamentum quæſt. 80. dicit, hanc eſſe communem opinionem. Peregrinus vbi ſupra num. 7. & 8. vide quoque Iacob. Cance. variar. reſolutio. titu. de ſubſtitutio. nume. 44. Quòd ſanè intelligendum eſt, in hoc caſu tunc ordinem ſucceſſiuũ habere locum, quando filius primò vocatus nõ eſt hæres, quia nollet, vel non poſſet hæreditatem adire: ijs enim caſibus, vel quolibet eorum, dictus ordo ſucceſſiuus tantum vendicaret ſibi locum, vt ſcilicet illius filij, ac teſtatoris nepotes, per dictam copulã vocati ſuccedant, nõ autem, quãdo dictus filius primò vocatus fuiſſet hæres: quia tunc dicti eius filij etiam vocati, per copulam penitus à dicta ſucceſſione excluduntur. Et ea eſt ratio nã licet iſti infantes ex filio teſtatoris vocantis illos, per copulã cẽ-

ſeantur

ſeantur vocati ordine ſucceſſiuo, non tamen ordine ſucceſſiuo per fideicommiſſum, ita vt filius primo vocatus videatur grauatus hæreditatem ſuis infantibus reſtituere, ſed ſolum per vulgarem ſubſtitutionem, quæ primo primo vocato, & nominato hæreditatem adeunte expirat, & euaneſcit. Nam quoties duorum, aut plurimum inſtitutio intelligenda eſt ordine ſucceſſiuo, debet referri ad vulgarē ſubſtitutionē, & non ad fideicommiſſariam: quia cū ſit verbis directis, & ciuilibus facta, & ſemel iure directo valere potuerit ad fideicommiſſum non deducitur. l. verbis ciuilibus ff. de vulgar. & pupil. ſubſti. & hæc eſt vera & communis ſententia vt atteſtatur Decius in conſ. 205. num. quarto, Couarr. in dicto cap. Raynutius. §. 2. nu. 7. Clar. in dicto §. teſtamentum: quæſt. 80. nu. quarto, Pariſ. conſ. 82. nu. 11. lib. primo, Aymon Crauet. conſ. 22. per totum, & conſ. 431. nu. 3. Et huius quæſtionis vtilitas maxima eſt: nam ſi filij primo vocati infantes admittuntur per vulgarem, dicto filio primo adeunte, cæteri hoc eſt dicti infantes etiam per copulam vocati, penitus ſunt excluſi, vt ſupra dixi: cū vulgaris ſubſtitutio expiret adita hæreditate, leg. poſt aditam. C. de impuber. & alijs ſubſti. Et eo caſu adueniente, ille qui adiuit poteſt de dictis bonis liberè diſponere, vt notat Stepha. Bertran. conſ. 9. num. primo, & conſ. 82. num. 3. vol. 1. Deci conſ. 136. circa princ. & Iul. Clar. in dicto §. teſtamentum, dicta quæſt. 80. verſ. ſed quæro. Quod ſecus eſſet ſi cenſerētur vocati per fideicōmiſſum; quia tūc licet primò vocatus adierit, non tamen de dictis, vtpotè fideicommiſſo ſubiectis poterit in præiudicium eorum, qui ad fideicommiſſum vocantur alienare, l. fi. §. ſed quia C. commu. de lega. auth. reſque. eodem titu. l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Trebellian. Sed poſt eum dicta bona tanquam fideicommiſſo ſubiecta in reſtitutionem venirent.

4 At quando inter vocatos per copulam cadit ordo charitatis, & affectionis nulla tamen cōcurrit neceſſitas inſtituendi vt puta, quando teſtator inſtituit fratrem ſuum hæredem, & eius filios, tunc certi, & indubitati iuris eſt, eos ſimul, & ſemel, & nō ordine ſucceſſiuo cenſeri vocatos, ita vt primò vocatus ſuccedat in vna parte, reliq verò oēs qui poſt copulam nominantur in alia parte. Inter enim iſtos licet inter eos cadat ordo charitatis, & affectionis, ideò quia inter eos reſpectu teſtatoris cadit ordo ſuccedendi ab inteſtato, nō tñ concurrit neceſſitas inſtituendi: quia frater, nec fratrē, nec fratris filios inſtituere cogitur, ita Doctores in dicta l. Gallus. §. quidā rectè. ff. de libert. & poſthum. Dicuntque hanc eſſe communem opinionem. Iaſ ibi num. 18 & Socin nu. 3. Alex. in conſ. 22. lib. tertio, Cæpola. conſ. 205 num. 3. Boer. deciſio. 485. num. 16. Couarru. in dicto cap. Raynutius, §. ſecundo, num. ſecundo, Mantic. de coniectur. vltimar. volun. poſt multos ab eo relatos. lib. quarto, tit. 7. num. 17. cum alijs ſequentibus, & Iul. Clar. in dicto §. teſtamētum, quæſt 80 latè Menoch. de præſumptio. lib. 4. præſumptio. 70. num. 16. Peregrinus dicto articulo 17. num. 20. & ſequentibus vbi comprobat declarat ampliat. & limitat. & Iacob. Cancer. variar. reſolu. titu. de ſubſtitutio. à num. quarto, vſque ad fin. titu. Et probant hanc ſententiam per tex. in c. Raynutius. extra. de teſtamen. in quantum ibi Alteroca, & eius filij fuerunt ſubſtituti, & vocatur Alteroca ſimul cum filijs, & per cap. Raynal. extra. de teſtamen. vbi ſi relinquitur patruo, & filijs, vocantur ſimul. Et ratio eſt, quia natura copulæ eſt, vt coniuncti æqualiter. & pro viribus portionibus admittantur, l. ſi quis Titio, ff. de vſufr. accreſcen. l. prima, ff. ſi plures vna ſenten. l. reos. § cum in tabulis. ff. de duob. reis. l. ex duobus. in princ. ff de legat. primo. Ex quibus ſatis apertè colligitur vocatos per copulam, & teſtatori extraneos ſimul, & ſemel cenſeri vocatos. Et ſecundum præſcriptam diſtinctionē fuit in regia audientia iudicatum referente Guillielmo Sunyer dictæ regiæ audientiæ Doctore die 19. Septembris 1592. in cauſa ibidem vertente inter Hieronymū Lucia, mercatorē ex vna, & Hieronymā de Calders viduam relictā Caroli de Calders ex altera, cuius Sunyer ſententia, & declaratio fuit in cauſa ſupplicationis ab ea interpoſitæ in aula Reuerendi Cancellarij me exiſtente relatore die 24. Nouēbris 1593. confirmata, & iterum hoc ipſum fuit declaratum in R. a. ad relationē Ioannis Caſtello Doctoris dictæ regiæ audiēt. inter eandem dictā viduam Calders ex vna domina Raphaelam Barbarana parte ex altera. Fateri tamen oportet, hanc vltimam deciſionem ſcilicet, quod quando inter vocatos per copulam non concurrit neceſſitas inſtituendi, ſed ſolum cadit ordo charitatis, & affectionis, eos ſimul, & ſemel, & non ordine ſucceſſiuo ſuccedere intelligendam, & interpretandam eſſe tunc procedere, quando filij fratris tempore teſtamenti fuerint nati, non aūt quādo adhuc naſcituri eſſent: nā eo caſu, inſtituti per copulā non ſimul, ſed ordine ſucceſſiuo admittuntur. ita Mantic. in titu. ſeptimo, libro quarto, num. vigeſimoſeptimo, de coniectu. vltimar. volun. quia cum fratris filij inſtituti nō ſunt certi, neque cogniti ab ipſo teſtatore, vtpote qui nōdum nati ſint, non poterit videri teſtator eos pariter, cum fratre dilexiſſe, ſed gradatim, & conſequenter voluiſſe debere eos admitti ordine ſucceſſiuo, & per fideicommiſſum, vt ſcilicet primò ſuccedat frater, & is in hoc caſu cenſeatur grauatus reſtituere bona filijs ſuis poſtea naſcituris. hoc probo primò authoritate Bald. in conſ. 304. libro tertio, vbi ſi teſtator inſtituit Colam, & eius deſcendentes qui tēpore teſtamenti nondum erant nati, iſti deſcendentes dicūtur vocati per fideicommiſſum: quia cum nondum nati eſſent in vita teſtatoris non potuerunt aliter ſuccedere, quàm per fideicommiſſum. 1 Et eſt ponderādum quòd Bal. ibi loquit in caſu magis dubitabili, hoc eſt, quando facta fuit ſubſtitutio per verbum merè directum. Nam licet ſubſtitutio ſit facta verbis directis, quæ vulgarem ſubſtitutionem, & non fideicommiſſariam inducunt, quæ quidem vulgaris expirat, & euaneſcit par additionem. iuxta l. poſt adita. C. de impuber. & alijs ſubſtitutionib. tñ quia tēpore dictæ diſpoſitionis filij fratris vocati poſt copulā non erant nati, neceſſariò fatendum eſt, dictam diſpoſitionem cenſeri factam cum temporis diſtributione, ex qua indubitanter inducitur ſubſtitutio fideicommiſſaria per ea. quæ notat Bart. in l Centurio in verſ. tertio. Hanc ſententiā tenet, & firmat Ioan. de Anna. in conſ. 15. nu. 1. & 2. In inſtitutione enim. vel ſubſtitutione facta per tranſuerſalem in qua nō cadit ratio neceſſitatis, ſed ſolū quòd teſtator habuit affectionē ad filios fratris, vocando 3 eos in diſpoſitione per copulam, ſi hi ſimul cum eorū patre ſuccedere non poſſunt, quia nondum nati exiſtimare debemus eos cenſeri vocatos ad modum poſſibilem, & ſic ordine ſucceſſiuo arg tex. in l. pero. §. fratre. & in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. & in l. fi. ff. de verb. & rer. ſignifi. Quod ordo ſucceſſiuus in noſtro caſu intelligendus eſt per fideicommiſſum, & non per vulgarem, Nam vbi talis inſtitutio vel ſubſtitutio habet tractum temporis in futurum, iſta verba ordine ſucceſſiuo intelligūtur iure fideicōmiſſi, ſiue fiat per nomina appellatiua, ſiue collectiua Soc in conſ. 12. in 3. dubio. & conſ. 53. verſ. Aliquādo. vol. 3. Decius. in conſ 205. col. 3. verſ. Et iſtam concluſionem, & conſ. 228. colu 1 ad fi. verſ. Et quia etiam, & in conſ 258 col 3 Sed iſta inſtitutio habet tractum temporis in futurum, quia non ſimpliciter facta fuit fratri, ſed illius filijs per copulam, ſciens teſtator eos tempore conditi teſtamenti nondum eſſe in rerum natura. Nam manifeſtè colligitur, & coniecturatur hoc modo vocādo per copulam eos, qui adhuc nati nō erant voluiſſe inter eos ius fideicōmiſſi inſtituere: vt ſcilicet primò ſuccederet frater viuens, & deinde eius filij. Fideicōmiſſa enim ex tacita voluntate defuncti inducūtur, l. cū proponebatur. ff de legat. 3. Ergò videtur cōcluſum in caſu propoſito ſucceſſiuum ordinem, & per fideicommiſſum locum habere, & conſequenter filios Flauij poſtea natos poſt mortem dicti Flauij ad hæreditatem Titij eſſe admittendos contra Decium in conſ. 253. nu. 4. & 5. & Meno. de præſump 70. nu. 12. & plures alios illis adhærentes. Sed quiſque ſuper his amplius cogitet; Res quidem

dem

dem digna eſt ſpeculatione, & pro multis factis contingentibus vide, vt in illis.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an fideicommiſſum conditionale tranſmittatur ad hæredes fideicommiſſarij, ipſo fideicommiſſario defuncto ante euentum conditionis. Et an filij poſiti in conditione cenſeantur poſiti in diſpoſitione. Et an etiam qualitas maſculorum, quæ expreſſa eſt in filijs, cenſeatur repetita in filiorun filijs.

SVMMARIA.

1 *Fideicommiſſum conditionale, vel in diem incertum non cedit niſi adueniente conditione, vel die incerta. Et ſi interim decedit fideicommiſſarius non tranſmittitur, ſed fit locus ſubſtituto. Quod, & in legatis locum habet.*

2 *Conditio ſi ſine liberis non eſt ſufficiens coniectura ad tranſmiſſionem, niſi certa, & clara mens teſtatoris colligatur ex verbis liquido ex reſſis, veluti ſi iſti filij poſiti in conditione eſſent grauati: quia tunc poſſent venire iure tranſmiſſionis.*

3 *Filii poſiti in conditione non cenſentur poſiti in diſpoſitione. Quod ſit intelligendum eſt; quando ſimpliciter poſuiſſet illos in conditione, & nulla ſubeſſet coniectura, quòd teſtator eos vocare voluerit.*

4 *Voluntas teſtatoris in conditionibus primum locum obtinet, eaque ipſas regit conditiones.*

5 *Coniectura hæc non eſt ſufficiens dicere, veriſſimile eſſe teſtatorem voluiſſe tranſmitti fideicommiſſum relictum ſub conditione ſi fideicommiſſarius deceſſerit ante implementum conditionis, quia ſi de hoc interrogatus fuiſſet, veriſſimiliter eum ita velle, reſpondiſſet.*

6 *Filii poſiti in conditione ſi ſine liberis non cenſentur, vocati, etiam quod dicti filij ſint de deſcendentibus teſtatoris: cum ſolum illis reſeruetur ius legitimæ ſucceſſionis ab inteſtato.*

7 *Filii poſiti in conditione ſi ſine liberis cenſentur vocati, quando adſunt aliquæ coniecturæ quibus præſumi poſſet teſtatorem voluiſſe tales filios in conditione poſitos vocare.*

8 *Coniecturæ quibus indicatur filios poſitos in conditione cenſeri vocatos plures ſunt vide ibi remiſſiuè. Sed in omnibus coniecturis, plurimum verſatur religio iudicare debentis.*

9 *Voluntas teſtatoris poteſt deduci, & coniecturari ex his quæ ſcripta ſunt in teſtamento, & ex ijs, quæ teſtator dixerit ante conditum teſtamentum, vel poſt factum teſtamentum.*

10 *Filij poſiti in conditione ſi ſine liberis cenſentur vocati quando ſunt grauati. Et quando intelligantur grauati iuxta Bartol. opinionem vide ibi. Cuius opinio à multis damnatur. Sed iuxta eam iudicat regia audientia Cathaloniæ.*

11 *Filij poſiti in conditione ſunt vocati, quando ſumus in caſu in quo extraneus præferretur deſcendentibus teſtatoris: nam eo caſu debent filij ſuccedere ex iure tranſmiſſo, ſi honoratus moriatur pendente conditione.*

12 *Filij poſiti in conditione cenſentur vocati, quando teſtator nedum inuitauit ſubſtitutum coniunctum, ſed etiam eius hæredes. Et quomodo hoc intelligatur. vide ibi.*

13 *Filij, & deſcendentes poſiti in conditione, dicuntur poſiti in diſpoſitione, quando teſtator prohibuit alienationem: quia vult bona ſua conſeruare in familia, & deuenire ad ſuos deſcendentes vſque in infinitum.*

14 *Filij poſiti in conditione ſi ſine liberis non dicuntur vocati, etiam quod teſtator diſponendo diſgreſſus fuerit ad plures ſubſtitutionum gradus.*

15 *Qualitas maſculorum quæ expreſſa eſt in filijs non cenſetur expreſſa nec repetita in filiorum filijs niſi adeſſet legitima coniectura teſtatorem in ſimplici locutione quam facit de filijs, de maſculis voluiſſe intelligere. Et quæ ſit huiuſmodi coniectura, quomodoque deprehendatur vide ibi.*

16 *Teſtator diſponens in vna parte teſtamenti de filijs maſculis vocando illos primo ad ſuam hæreditatem, ſi in alia parte teſtamenti de filijs ſimpliciter loquatur, cenſetur de filijs maſculis cenſiſſe, atque illos cum eadem maſculinitatis qualitate repetere.*

17 *Verba præcedentia limitant, & declarant ſequentia verba obſcura.*

18 *Teſtator vocans filios maſculos ſi poſtea in alia parte loquatur de filijs ſimpliciter, non cenſentur repetere illam maſculinitatis qualitatem. Sunt de hoc plures opiniones contrariæ. vide ibi remiſſiuè. Fallit quando concurrit fauor conſeruandæ agnationis.*

DECISIO C.

Facti ſpecies hæc eſt, Titius in ſuo vltimo teſtamento hæredem ſuum vniuerſalem Sempronium eius filium inſtituit, & ſi dictus Smpronius ſibi hæres non erit; quia noluit, vel non poſſit, aut ſi hæres erit, deceſſerit tamen quandocunque ſine filijs ex legitimo matrimonio procreatis, & non peruenientibus ad ętatem teſtandi ſubſtituit ei, & ſibi teſtatori hæredem inſtituit Iulianum alium ipſius teſtatoris filium, cui ſimiliter ſubſtituit alium filium ſic procedendo per omnes filios maſculos ſeruato inter eos ordine primogenituræ, & in defectum filiorum maſculorum ſubſtituit Bertam ipſius teſtatoris filiam, faciendo eidem eaſdemmet ſubſtitutiones caſu quo tempore obitus eiuſdem teſtatoris viueret. Et pari modo, ac per eaſdem ſubſtitutiones inter alias filias diſponendo proceſſit, ſeruato ſemper inter eaſdem ordine primognituræ. Et poſtea teſtator in dicto ſuo teſtamento hæc adiecit verba. Volo tamen in omni caſu quòd hæreditas mea tranſeat prius per omnes filios meos maſculos, & poſtea in eorum defectum, vel filiorum illorum per filias ſeruato ſemper inter omnes prædictos ordine primogenituræ vt dictum eſt. Succeſſit, quòd Titius teſtator tempore ſuæ mortis habuit ſibi ſuperſtites duos filios maſculos Sempronium videlicet, & Iulianum, & vnam filiam Berta nominatã, & quòd Sempronius morte dicti teſtatoris ſecuta fuit hæres, & etiam quòd Iulianus primo loco ſubſtitutus viuente adhuc Sempronio hærede grauato vitam cum morte commutauit relicta ſibi Flaminia eius filia, ac etiam ſuperuiuente Berta filia dicti Titij teſtatoris, & ab eo ſecundo loco ſubſtituta. Deceſſit quoque Sempronius hæres grauatus ſine filijs vnde fuit ſuſcitata quæſtio inter Bertam teſtatoris filiam, ac Iuliani fratris ſui ſubſtitutam, ex vna, & Flaminiam eiuſdem Iuliani filiam ſuper ſucceſſione hæreditatis dicti Titij teſtatoris. Aſſerebat enim Berta. quòd cum Sempronius deceſſiſſet ſine filijs prædefuncto dicto Iuliano fuit factus locus ſubſtitutioni in eius fauorem in teſtamento dicti Titij appoſitæ, & conſequenter ipſam debere in illius bonis ſuccedere excluſa dicta Flaminia, cuius pater Iulianus morte præuentus neque dictam hæreditatem adiuit, neque agnouit, & ſic ad ipſam Flaminiam tranſmittere non potuit. At Flaminia contrarium cenſiens, ſucceſſionem dictorum bonorum ad ſe pertinere dicebat, tum ex iure tranſmiſſo, tum ẽt, quòd ideò, quòd fuit poſita in cõditione cẽſetur poſita in diſpoſitione, & ſic à teſtatore vocata. Dicens etiã hoc colligi, & coniecturari ex illis verbis teſtamenti, quibus teſtator adijcit, volo tamen in omni caſu, quòd hæreditas mea tranſeat prius p filios maſcu-

los

tos,&in eorum defectum, & filiorum eorum per filias, ſeruatointer omnes prædictos ordine primogenituræ. Quæritur quid iuris ſit.

Fuit in hac facti ſpecie dubitatum, decedente Sempronio primo hærede grauato ſine filijs, ac Iulianus ſecundo loco vocatus qui morte præuentus non ſucceſſit, & Titij patris ſui hæreditatem, nec adiuit, nec agnouit, ius quod habebat ſuccedendi, ſi Sempronio primo vocato ſuperuixiſſet tráſmiſerit ad dictá Flaminiá illius filiam, Et an ideò hæreditas Titij teſtatoris ad dictá Flaminiam pertineret, vel an ipſa Flaminia ex propria pſona ſuccedat excluſa dicta Berta teſtatoris filia tertio loco vocata.

1 Pro huius facti deciſione recurrendum eſt ad illá vulgatam, leg vnicam, in §. ſin autem aliquid ſub conditione. C. de cadoc. tolliend. qua lege cauetur, fideicommiſſum conditionale, vel in diem incertum non cedere niſi aduenientea coditione, vel die incerta. Et ſi interim decidit fideicómiſſarius non tráſmitti, ſed ire ad ſubſtitutú q cócordat tex. in §. & cum triplici, ibi vel viuo teſtatore cú. §. ſequenti probatur etiam in l. ſi ex pluribus. ff. de ſuis, & legiti. hæredib. l. rationes in fin. ff. de acquiren. hæred. l. ſed ſi plures. in pri. & l. qui plures, ff. de vulgari, & pupil. ſubſti. l. non putauit. §. ſed & ſi defecerit. ff. de bon. poſſeſſio. con. tabul. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad trebelli. glo. in l. vnica. C. de his qui ante aper. tabul. Quę cóclusio nedum in fideicommiſſis, verum etiam in legatis locum habet vt in dicta. l. vnica. §. ſin autem ſub conditione, C. de cadu. tollen. qui tex. loquitur, támin ſubſtitutione, q̃ in legato, vel fideicómiſſo, leg 4. verſi. Sed, & ſi deceſſerit ff. de alimen. & cibar. legat. l. in cauſa. 2 §. Pomponius, ff. de minorib. & ibi gloſ. in verb. hæred. l. Iulianus, ff. de leg. 2. l. ſi in ſingulos, ff. de annuis lega. & in l. ſi ita legatum. in § illi ſi valet. ff. de leg. 2.

Ratio autem cur fideicommiſſum conditionale ad hæredes non tranſmittatur multiplex eſſe poteſt. Prima eſt, qa teſtator non pſumitur voluiſſe hæredibus fideicómiſſarij, vel legatarij pſpicere, qui magis ſuccedút ex diſpoſitione legis, & fortuito, q̃ ex iudicio teſtatoris, l. ſed, & ſi a in fi. ff. de le. 3. l. q. liberis, §. hæc verba, ff. de vulg. & pupi. ſubſt. Quá rationem tradit Signorol. in repetitio. l. ſi poſt mortá, nu. 2. verſ. Vndè pudétia aduerte, C. de fidei commiſ. Secunda ratio eſt quia fideicommiſſum vel legatum conditionale non cedit niſi ab euentu conditionis, leg. huiuſmodi, ff. quan. dies leg. ced. Quamuis enim conditio ſit omnino extitura, ſi tamen incertum ſit an debeat impleri viuo legatario, vel fideicommiſſario, non cedit vt pdicitr niſi ab euentu conditionis, Tertia verò ratio eſt, quia cum fideicómiſſarius præmoriatur hæredi grauato, vel ei qui reſtituere debet, pendente conditione non potuit hæreditatem adire, & cú hæreditas non adita non tranſmittatur, conſequens eſt, vt nec fideicommiſſum conditionale tranſmittatur.

Idem ſentire debemus, quando in diem incertam relictum ſit; quia dies incertus in teſtamento conditionem facit. l. dies incertus. ff. de conditionib. & demonſtratio. & probatur per tex. expreſſum in dicta l. vnica. §. ſin autem aliquid ſub conditione. C. de cadu. tolle & in l. 4. ff. quando dies leg. ced & in l. hęres meus, in 2. reſpon. ff. de conditionib. & demonſtratio. Et adeò eſt verum, quòd ſi dies incertus apponatur executioni legati, totum legatú redditur conditionale, & ſi interim legatarius deceſſerit non tranſmittitur l. quibus diebus, §. quidam Titio. ff. de conditionib. & demonſtratio. not. glo. & communiter Doctores in l. Seius Saturn. ff. ad Trebell. Bal. in l. ſi cui §. 1. ff. de legat. 1. & in l. 1. ff. de conditio. & demonſt. Rui. in conſ. 85. nu. 5. coniuncto nu. 9. volu. 2.

Quòd ſi prædictis obijceretur de gloſ. in l. is cui, ff. de actionib. & obligationi. quo in loco habetur, quod quando ab aſcendente relinquitur, tunc tranſmiſſionem in libero fieri. Quod ſubtiliter defendit Socin. Sen. in l. hæredes mei. §. cum ita col. 4. & 5. ff ad Treba. optima erit reſpóſio dicere opinioné hác ab omnibus ferè improbari, & communi traditione magis receptum eſſe, vt nec ſed liberos deſcendentes fideicommiſſum conditionale ante euentum conditionis tranſmittatur, licet ab aſcendente fuerit relictum vt probatur in dicta l. hæredes mei. §. cum ita. & in l. cum ex filio, in princ. & ibi Bal. & Imol. de vulg. & pupil. ſubſtitu. & eſt glo. communiter approbata in l. vnica, C. de his q ante aper. tabul. & ibi plures Doctor. vide Antoni. Gabriel. in conclu. o. 2. num. 80. de hæredib. inſti. lib. . & Manti de coniectur. vltima. volun. lib. 11. titu. 20. nu. 1. & infinitos ab eis in prædictis locis relatos. Et propterea dicit Angel. in conſ. 278. nu. 3. verſi. Sed cum dies, gloſſ. in dicta l. is cui eſſe vnicam, & ſolam & ab omnibus reprobatam. Pariter Ruin. fatetur in cóſ. 181. nu. 1. vol. 2. ſe de hoc caſu fuiſſe conſultum, vt ſecundum ſuam conſcientiam de iure reſponderet, ſe qua cauſa fuiſſe dictam glo. communiter damnari. Sunt etiam plures dicentes prædictam gloſſ. communiter ab omnibus reprobari, quos refert Manti. in loco ſupra citato. vide ibi per eum.

Neque obſtare videtur, quòd dicta Flaminia eſſet poſita in conditione, vt hinc inferatur ipſam ideò eſſe poſitam in diſpoſitione, ac proinde eam excluſa Berta ſubſtituta, & filia teſtatoris ſuccedere debere. Nam quamuis hæc ratio de iure admitti poſſet, non quidé dicta Flaminia ex iure tráſmiſſo ſuccederet, ſed ex ppria perſona tanq̃ vocata, & poſita in diſpoſitione. Fruſtra enim quæreretur, an poſſet ſuccedere iure tranſmiſſionis cú pprio iure deberet admitti. Dec. approbat hanc rationem in conſ. 525. nu. 1. in fi. & 2. Cur. iun. in conſ. 6. nu. 6. Sed potius eſt, quòd dicamus dictam Flaminiam ita poſitam in conditione, nec iure tranſmiſſionis poſſe ſuccedere, nec ex propria perſona, vt ex ſequentibus demonſtratur. Et

a primò, quòd iure tranſmiſſionis non ſuccedat patet. Ná licet plurimorum ſententijs aſſeueretur, ex hoc ſolum, quòd filij poſiti in conditione, da ſumi coniecturá, ac dari intelligi ad eos teſtatoré affectioné habuiſſe; atq; ideò ſubſtitutum qui decidit ante illum cui ſub conditione facta eſt ſubſtitutio ſpem fideicommiſſi ad filios poſitos in conditione tranſmittere quia teſtator non ſolum patrem, ſed etiam liberos prætulit ſubſtituto. per l. Lucius. 2. in fi. ff. de hęred. inſti. prout etiam ſenſit Bal. allegans ex in l. vnica. nu. 10. C de his qui ante apert. tabul. Idéque ſenſierút plures alij à modernioribus allegati. Tamé ſunt alij exiſtimantes hanc coniecturam non ſufficere ad tranſmiſſionem, niſi certa, & clara mens teſtatoris colligatur ex verbis liquidò expreſſis; veluti ſi illi filij, poſiti in conditione eſſent grauati: quia tunc poſſent venire iure tranſmiſſionis. Nam dicere, quòd nepotes non vocati ex teſtaméto veniát iure tranſmiſſionis, iſtud eſſet imponere legem verbis, & non rebus ſicuti impoſita debet intelligi. l. 2. in fi. C. commu. de lega. l. fi. C. de vſur. l. ſcire leges C. de legib. Quare dicendum eſt quòd cum teſtator ponendo nepotes in conditione eos non vocauerit ad fidei cómiſſum, eum ideò noluiſſe eos venire ex tranſmiſſione t cú nó appareat de eius voluntate q eſt fundamentú ipſius tranſmiſſionis, de his vide latè Natt. in conſ. 551. nu. 19. in fi. Neque etiam ex eo ſolum quòd ſunt poſiti in conditione mortuo eorum patre ante euentum códitionis poſſunt ex propria perſona venire ad fideicommiſſum. Nam non ideò quod ſunt poſiti in conditione cenſentur poſiti in diſpoſitione ſecundum magis communem, & approbatam opinionem quam refert Antoni. Gabr. lib. 4. communi, opinio de fideicommiſſ. conclu. 4. Iuli. Clar. in §. teſtamentú. q. 77. Couarr. in cap. Raynutius. §. 3. nu. 2. & 3. nouiſſimè Menochi. infinitos allegans lib. 4. de præſump. præſumptio. 76. num. 14. qui omnes, & alij ante eos, & poſt eos ac eorum ſequaces hanc opinionem tenentes illam fundant ea vulgatiſſima glo. in l. Lucius. 2. ff de hæredib inſti. quæ voluit, quod teſtator ipſos liberos in conditione poſitos cenſeatur prætuliſſe ſubſtituto ab inteſtato tantum; & ſic quòd iſti filij, & deſcendentes non cenſeantur à teſtatore vocati, ſed ſolum modo ſit illis reſeruatum ius legitimæ ſucceſſionis ab inteſtato. Hi enim qui conditionibus adijciuntur minimè vocátur

in

in ipſa diſpoſitione per ipſum teſtatorē. l. ſi quis ſub cō-ditione. ff. ſi quis omiſ. cau. teſtamen. & l. ſi quis ita hæres. ff. de hæred. inſtit. l. ex facto etiam agnū. ff. eod. l. qui duos ff. de vulgari, & pupil. ſubſti. & videtatē Couarru. & plures per eum allegatos in cap. Raynutius. §. 3. num. 2. de teſtamen. Verum hæc ſententia, & opinio ſic intelligenda, & interpretanda eſt, quòd teſtator ſolum poſuiſſet filios ſimpliciter in conditione, & nulla ſubeſſet coniectura, cur eos vocare voluiſſe. Nam ex eo ſolum, quòd ſunt poſiti in conditione non poteſt colligi ſufficiens coniectura, vt ad eus fideicommiſſum conditionale tranſmittatur, ſi ipſe fideicommiſſarius ſubſtitutus deceſſerit ante euentū conditionis, vt cenſuit Rip. in l. hæredes mei. §. cū ita. nu. 64. ff. ad Trebellia. Quare ad hoc vt ilij poſiti in conditione cēſeantur vocati opus eſt, quòd vltra conditionē in qua nominātur appareat alijs indicijs, & adminiculis de volūtate ipſius teſtatoris, q̄ voluerit eos ſuccedere. tra Mant. lib. 11. titu. 20. nu. 10. in fi. & Iul. Clar. de teſtamen. q. 77. Anton. Gabr. titu. de hæredib. inſtituen.
4 concluſio. 2. nu. 15. Nā tunc ex volūtate teſtatoris ſuccederent, quæ in conditionibus primū locum tenent, eaq; ipſas regit conditiones. l. in conditionibus primum locū
5 ff. de conditionib. & demonſ. Propterea que non erit ſufficiens coniectura dicere veriſimile eſſe teſtatorem voluiſſe tranſmitti fideicommiſſum relictum ſub conditione, ſi fideicommiſſarius deceſſerit ante implementū conditionis: quia ſi de hoc interrogatus fuiſſet, veriſimiliter cum ita velle reſpondiſſet. Hæc enim coniectura de per ſe non eſt legitima, niſi ex alijs etiam coniecturis colligatur, quòd ita ſit veriſimiliter teſtatorem fuiſſe dicturum ſi fuiſſet interrogatus. Quòd veriſimile debet colligi ex his quæ ſcripta ſunt in teſtamento. vt ex mente Bal. tradit Deci. in conſi. 55. nu. 8. verſ. Sed ad hoc breuiter reſpondetur.

Quamobrem ex prædictis clarè deducitur, fideicommiſſum conditionale ſub conditione ſi ſine liberis non tranſmitti ed liberos ſi fideicommiſſarius decedat ante implementum conditionis; nec dictos liberos ob dictam conditionem cenſeri vocatos.

6 Et adeò reputamus veram hanc ſententiam, & opinionem, quòd nedum procedit, quando ille qui inſtituitur in teſtamēto eſt extraneus ipſi teſtatori, (& intelligo extraneum, qui non eſt deſcendens ipſius teſtatoris, licet ſit ei ſanguine coniunctus) verum etiam quando filij poſiti in conditione ſunt de deſcendentibus ipſius teſtatoris: qa vtroque caſu procedit opinio dictæ glo. in dict. l. Lucius. ff. de hæredib. inſti. quòd ſcilicet filij poſiti in cōditione non videantur vocati, cum ſolum cenſeatur reſeruare illis ius ſucceſſionis ab inteſtato. non autem voluiſſe grauare hæredē inſtitutum, vt hæreditatem illis reſtituat. ita Iul. Clar. in §. teſtamentum. q. 77. in verſic. contrariam. & vide Curt. Senior conſ. 45. num. 5. & Socin. conſ. 73. poſt nu. 30. lib. 1. aſſerentes dictæ glo. opinionem in tranſuerſalibus eſſe multum communem, & indubitatam in conſulendo, & iudicando. Et idem fatetur Iul. Clar. in loco citato, quando filij poſiti in conditione ſunt de deſcendentibus. Nam conditio ipſa nihil ponit in eſſe, & regulariter nō inducitur tacitum fideicommiſſum niſi vbi ex coniecturis colligitur, mentem teſtatoris illam fuiſſe, vt fideicommiſſum induceretur, & ſecundum hanc ſententiam, & opinionem proceditur in regia audientia in qua pluries in caſibus qui occurrerunt ſolitū fuit iudicari. Ex quibus clarè, & apertè infertur, dictam Flaminiā ſic ſimpliciter in conditione poſitam in caſu propoſito vocatam non fuiſſe. Et ideò fideicommiſſum ad Bertam filiā teſtatoris, & vltimo loco ſubſtitutam debere peruenire, eamque abſque dubio in eo excluſa dicta Flaminia ſuccedere debere.

7 Sed ſententiam, & opinionem prædictam fatemur verā niſi ſubeſſent aliquæ coniecturæ quibus præſumi poſſet teſtatorem voluiſſe tales filios in conditione poſitos vocare, tunc intrepide tenenda eſt Oldradi opinio in cōſi. vigeſimoprimo, in fi. & ſequaciū, quòd cenſeantur tacitè vocati: Recenſet idem Barba. in conſil. quinquageſimo quinto, libro ſecundo, ſubdens hāc eſſe veriorem, & cōmuniorem opinionem quam ſequuntur Boer. deciſ. 155. poſt num. 33. & Socin. iun. conſ. 168. num. 75. lib. 2. & infiniti alij quos recenſet moderni de hac materia tractantes. Et in propoſito dicit Curt. Senior. in conſilio 51. poſt num. 22. iuxta eas coniecturas forè rem per iudicem terminandam: quia in teſtamētis præſertim in fideicommiſſariorum materia voluntas teſtatoris tanquam regina dominatur. § diſponat. in auth. de nup. collat. 4. §. cū quæſitio in ſi. C. de legat. l. in conditionibus primū locū, ff. de conditionib. & demonſtr. Et ſunt plures Doctores ſupremæ authoritatis hanc tenentes opinionem, quæ cum ſit æqua, vt omnes fatentur in iudicando ſequenda eſt. prout etiam in occurrētibus caſibus noſtra regia audientia Cathaloniæ ſumma æquitate inducta, atque iuris ſubtilitatibus omiſſis illam ſequitur.

8 Coniecturæ autem quibus tenentes hanc opinionem iudicāt filios poſitos in conditione cenſeri vocatos plures ab ſcribentibus connumerent, de quibus videas Manticam de coniectur. vltim. volun. lib. 11. titu. 3. & 20. quibus in locis de his amplam inſtituit diſputationem. vide etiam Bar. in l. Centurio, num. 37. ff. de vulgar. & pupill. ſubſtit. atque Iul. Clar. in §. teſtamentum, queſt. 78. & denique Anton. Gabr. titul. de hæredibus inſtituend. lib. 4. concluſ. 2. Quę coniecturę licet iuxta aliquorum ſententiam, & ſignanter Hieronymi Gabrielis in conſ. 124. nu. 29. debeant eſſe neceſſariæ, aut multum probabiles, tamen hoc relinquendū eſt arbitrio boni viri, hoc eſt, iudicis circumſpectioni, q̄ ſit ſufficiens coniectura, qui quidem ex perſonis, & cauſis variè conſtituet. iuxta l. in fundo, in prin. ff. de rei vēdicatio. vt in propoſito ſcribit Socin. iun. in conſ. 141. num. 23. volum. 2. Hoc tenuerunt multi etiam per Menoch. de arb. iud. caſu 140. & nititur idem Iul. Clar. in §. teſtamentū. q. 77. ver. inſuper. in omnib. coniecturis maximè verſus religionem iudicate debetis, qui ſecundū ſuam conſcientiā diligenter æſtimabit, an teſtator veriſimiliter ipſos filios, ſiue deſcendētes in cōditione poſitos vocare voluerit: Et quod licet ſingulæ fortè non prodeſſet, ſi tñ duę, vel plures cōcurrent, & conſcientia ſua ſuadeat, poterit intrepidè iudicare cōtra glo. opinionē. Pręſuppoſito tamen ſemper, quòd iſti in conditione poſiti ſint ex deſcendentibus ipſius teſtatoris, aliàs nō eſſet à communi opinione aliquo modo recedendū. Et poterit in his iudex procedere deducendo coniecturas ex ijs, quæ ſcripte ſunt in teſtamento, & etiā ex ijs quę teſtator dixerit ante conditum teſtamentū, vel poſt factum teſtamentū, quemadmodū in cæteris caſibus poſſunt deduci. Nam ex varijs cauſis & diuerſis fontibus coniecturæ deducuntur Bal. in l. vnica §. ſin autem num. 10. C. de cadu. tollen. & Manti. de coniectu. lib. 21. ti. 29. nu. 9. Idē Bal. in l. penul. C. de neceſſar. ſer. heredib. inſtituen. vbi dicit, quòd lex pedetentim ſequitur coniecturatam mentem teſtatoris ſicuti venator ſequitur leporem; & poſt eum dicit idem Caſtan. in conſ. 62. nu. 22.

Et an ex dictis teſtamenti verbis deducantur aliquæ coniecturæ quibus appareat de volūtate teſtatoris, quòd voluerit Flaminiam in conditione poſitā ſuccedere debere, vt que vnico capitulo plures amplectar deciſiones procedam per aliquas cōiecturas quæ ex eiſdem teſtamētis ſępè ſæpius reſultare ſolent. Et primò per illam quam notat Bar. in dict. l. Centurio. nu. 37. ff. vulg. & pupil. ſubſti. vbi tenet, quòd ſi teſtator ipſos filios grauaſſet cenſeretur etiam in neceſſariā conſequentiā eos vocaſſe, aliàs enim non valeret grauamen tanquam relictum ab eo qui non fuiſſet honoratus. Et ponit exemplum, quando teſtator iuſſerit hęreditatem ſuam reſtitui Titio ſi filius ipſius teſtatoris ſine liberis deceſſerit, & etiam ſi filij ipſius filij, quem inſtituit pariter ſine liberis deceſſerint: quia vt inquit Bart. videbunt tacitè vocati, etiā filij ipſius filij, qui fuit inſtitutus, licet tantum poſiti in conditione, ex quo teſtator eos pariter grauauit, iubendo eis decedentibus ſine filijs hęreditatem ſuam Titio reſtitui, quos tamen grauare

Digitized by Google

grauare non potuiſſet niſi præſupponamus, qđ eos prius honoraſſet, & ſic vocaſſet. Et licet plures ſint Doctores magnæ authoritatis, & ſanè non infimi nominis contrarium tenentes, & hanc Bar. doctrinam reprobantes aſſerenteſq; veriorem eſſe contrariam, quòd ſcilicet ex eo, quòd filij poſiti in conditione ſint grauati, non tamē ꝑpter hoc cenſeantur vocati, imo quantum ad ipſos talē grauamen reijciendum eſſe taquam iniunctum perſonis à teſtatore nō honoratis, & cenſeatur iniunctum ſub duplici cōditione ſcilicet, ſi ipſe ſine liberis deceſſerit, vel ſi eius filij pariter ſine liberis deceſſerint. Quam opinionem pleriq; Doctores contra Bart. fatenť eſſe magis cōmunem relati per Couar. in cap. Raynutius. §. 3. nu. 3. & per Iul. Clar. in q. 78. in §. teſtamētum vbi latè materiam hanc proſequitur, & aliquas in hac tractatione expendit columnas, & quidem doctè, ideò omninò videndus eſt. Et dicit Alex. in conſil. 219. num. 2. libr. 2. Bartoli opinionē eſſe damnatam. Tamen plures ſunt fortè plus ſeptuaginta Doctores non minoris authoritatis dicentes, & tenentes non eſſe ab opinione Bar. recedendum, cū in dubio inhærere debeamus eius opinioni in qua ſemper eſt ſubſtantia veritatis ſecundum Roman. quem citat Dec. in l. illud nu. 10. C. de collatio. Et eſt Doctor qui raro deuiat à ſemita veritatis. & æquitatis vt ſcribit Abbas in conſ. 73. nu. 3. lib. 2. & ſecundum dictam Bar. opinionem ſolet Regia Audientia Cathaloniæ iudicare.

11 Secunda coniectura eſt, quādo eſſemus in caſu in quo ſi non fieret tranſmiſſio extraneus præfereretur deſcendentibus teſtatoris vt puta, quando teſtator deſcendentibus ſuis ſubſtituit extraneum, & honoratus pendente conditione moriatur, in eo enim caſu filij in conditione propoſiti ſuccedent ex iure tranſmiſſo, quia multo magis ſit veriſimile teſtatorem prædilexiſſe poſteritatem ſuam ſubſtituto extraneo, nec cenſendū eſt, quòd extraneū poſteritati præferri voluerit. l. cum acutiſſimi. C. de fideicōmiſ. l. cum auus. ff. de conditionib. & demonſtrat. Soc. in l. hæredes mei. §. cum ita. num. 13. verſi. Tum quia. ff ad Trebell. Soc. conſil. 6. verſic. Ex qua concluſione infero. vol. 3. Curt. iun. conſil. 16. Pariſ. conſil. 77 vol. 2. & conſi. 5. verſicu. Mens dicti teſtatoris colligitur volu. 3. Ruyn. cōſ. 178. vol. 2. Iaſ. conſ. 154. vol 4. Ant. Gabr. tit. de hæredib. inſtituen. concluſione 2. nu. 21. nu. 29. li. 4. vide latè Mant. & plures ab eo relatos in tit. 29. nu. 21. lib. 11. de coniecturis vltimar. volun.

12 Tertia eſt coniectura, quando teſtator nedum inuitauit ſubſtitutum coniunctum, ſed etiam eius hæredes vt puta, quia teſtator dixiſſet ſubſtituo filium meum, & eius hæredes, & ſi dictus filius meus deceſſerit ſine filijs eidē filio meo ſubſtituo alium filium meum: nam in hoc caſu licet primus filius meus ſubſtitutus viuente hærede grauato deceſſerit relictis filijs dicti filij qui poſiti, erant in conditione excluſo altero ſubſtituto ſuccedent: ideò qđ nedum in conditione poſiti videntur, ſed etiam in diſpoſitione: ex quo tanquàm hæredes dicti filij ſubſtituti à teſtatore expreſsè vocantur. Sed ſcias hanc coniecturā intelligendā eſſe de hærede ſanguinis ideſt de deſcendente prout ita eam limitat Bal. in conſ. 26. vol. 4. & Ant. Gabr. in dicta concluſio. 2. num. 28. Quo fit, vt ſi cōtingat, ſubſtitutum decedere cum hærede grauato extraneo ad eū dictum fideicommiſſum conditionale non tranſmittitur vt per prædictos allegatos patet.

13 Quarta eſt coniectura, quando teſtator prohibuit alienationem quia vult bona ſua conſeruari in familia, & deuenire, ad ſuos deſcendentes vſq; in infinitum: nā in hoc caſu deſcendentes poſiti in conditione cenſeunt vocati, adeò vt iure proprio poſſunt ſuccedere, nec indigent remedio tranſmiſſionis: quia volens teſtator bona ſua perpetuò in familia conſeruari, videtur voluiſſe inter ipſos deſcendentes inducere fideicommiſſum. Et cōſequēter etiā, ſi tantummodo fuit erint in conditione poſiti, tamen cenſentur vocari. Et hæc eſt communis, & firmiſſima concluſio ſecundum quam iudicat Regia audientia de quo extant plures cōcluſiones. Approbat hāc opinionem Pariſ. in conſi. 6. nu. 16. lib. 3. Ruyn. in conſil. 130. nu. 6. vol. 2. Manti. dicto tit. 20. nu. 26. Iul. Clar. in §. teſtamentum q. 79. verſi. Quonia.

Sunt, & aliæ plures coniecturæ diſperſim à Doctoribus tractatæ, è quibus aliquæ approbantur, & aliquæ reprobantur, non inſiſtam amplius in eis: Poterit enim quiſque ſtudioſius in locis ſupra citatis, & in alijs quib. oportuerit eas perquirere.

Ex quibus clarè, & apertè deducitur, quod cum ex diſpoſitione teſtamentaria dicti Titij ſupra dictæ coniecturæ, vel aliqua illarum, ſeu aliarum à Doctoribus approbatarum in fauorem dictæ Flaminiæ in cōditione poſitæ non colligantur, ipſam à ſucceſſione bonorum Titij eſſe repellendā, & Bertam ſubſtitutā, & teſtatoris filiam in ea ſucceſſione fore, & eſſe admittendam. Nam clarū eſt, qđ ipſa Flaminia ex eo, quòd ſimpliciter poſita eſt in conditione, ius ſuccedendi non habet, nec ex propria perſona per ſupra dicta, nec ex perſona Iuliani patris ſui, qui cū viuente primò hærede grauato, & ſic pendente cōditione ſi ſine liberis deceſſerit, nihil acquiſiuit in bonis: & ſic in eis ad dictam Flaminiam eius filiam aliquid transferre non potuit vulgata. l. nemo plus iuris. ff. de reg. iur.

Additur etiam, & alia ratio: quia quamuis dicta Flaminia ſit teſtatoris neptis non poteſt prætendere tranſmiſſionem aliquam in præiudicium aliorum etiā deſcendentium, & proximiorum ſcilicet filiorum ipſius teſtatoris ab eo expreſsè vocatorum, vt eſt ipſa Berta ita Socin. Senior. in l. hęredes mei. §. cum ita nu. 13. per illum tex. ff. ad Trebellian. Sequitur in ſpecie Curt. iun. in conſ. 135. nu. 5. & Manti. de coniectur. vltimar. volunta. lib. 11. tit. 20. nu. 30. quo in loco maximopere aduertit, de tranſmiſſione non poſſe tractari, quando datus eſt ſubſtitutus qui ſit ex liberis ipſius teſtatoris in cuius præiudicium non arguitur, teſtatorem voluiſſe fideicommiſſum, quod alijs relinquit ſub conditione tranſmitti.

Tamen in fauorem Flaminiæ non obſtātibus ſupradictis contra ſe poſitis proponuntur duo præcipua fundamenta ex eadem teſtamentaria diſpoſitione reſultantia, quibus demonſtrať ipſam in dictis Titij bonis exclu-

14 ſa Berta ſubſtituta ſuccedere debere. Primùm quidē eſt, 15 Titius teſtator diſponendo digreſſus eſt ad plures ſubſtitutionum gradus, ſemper ſub illa conditione ſi ſine liberis, vt patet ex eodē teſtamēto, quo caſu cū teſtator toties poſuerit iſtos filios, ſiue deſcendentes in cōditione, videt eos maximè dilexiſſe, & conſequenter ſumendam eſſe coniecturā, ꝙ eos vocare voluerit ſecundum Pet. de Anchar. in conſ. 74 nu. 2. in fi. aſſerentem iuſtiſſimam ſibi videri, & æquam hanc limitationem ad gl. fi. l. Lucius. 2. ff. de hæredib. inſtituen. verū Ripp. in l. Centurio. num. 165. ff. de vulg. & pupil. ſubſti. dicit, hanc coniecturā ita ſimpliciter deductam communiter reprobari. Dicitque Iul. Clar. in §. teſtamentū. q. 79. verſi. Quarta doctores ſequentes dictæ gl. opinionem, videlicet, quòd filij poſiti in conditione non videntur poſiti in diſpoſitione, & atteſtantes hanc eſſe communem loqui in caſu in quo teſtator digreſſus fuiſſet ad plures gradus ſubſtitutionum, & tamen eo non obſtante tranſeunt cum opinione ipſius glo. Quo fit, ob hanc ſolam coniecturam non eſſe in practica à communi opinione recedendum. Et ſic patet cū hoc primo fundamento parum eſſe dictæ Flaminiæ conſultum.

Secundum fundamentum pro dicta Flaminia deducitur ex verbis eiuſdem teſtamenti ibi. Volo tamen in omni caſu, quòd hæreditas mea tranſeant prius per omnes filios maſculos, & poſteà in eorum defectum, vel eorum filiorum, per filias, ſemper inter omnes ſeruato ordine primogenituræ vt dictū eſt, ponderando illa verba in eorū defectū, vel eorū filiorū, quibus teſtator enixam eius voluntatem demonſtrat, quòd in defectum filiorum ſuorū maſculorum ſubſtitutorum, filij illorum ſuccedant, & quòd etiam non poſſit ſubſtitutio verificari in perſonis filiarum ipſius teſtatoris niſi in defectum filiorum ſuorum maſculorum, & eorum filiorum. Atq; ideò cum

dictus

dictus Iulianus ſit filius teſtatoris, & alter ex maſculis ſubſtitutis, deceſſeritque pendente conditione, relicta dicta Flaminia filia, & ipſa ſola reperiatur deſcendens ex omnibus dictis ſubſtitutis maſculis, videtur ideo in dicto caſu, ipſam ex propria perſona ad dictam ſucceſſionem
15 venire, eamque dictam Bertã excludere debere. Probãtur hæc quia illa qualitas maſculorum, quæ expreſſa eſt in filijs, non eſt expreſſa, nec reperita in filiorum filijs; & quia ſub verbo filio, vel eorum filiorum, filiæ quoque comprehendũtur: cum ſub hac appellatione ſũt quoque ſi non propriè, ſaltem ex interpretatione legis veniãt. l. iuſta interpretatione ff. de verb. ſign. maſculinũ enim ꝑ trahitur ad fœmininum l. pronuntiatio in princ. eodem tit. l. hæc autem ſatiſdatio. ff. de adoptionib. & l. cum in adoptiuis. § pen. C. eodem tit. vbi dicitur, quòd in filio diximus, hæc & in filia extendimus. Et hoc cenſet etiam gloſ. in l. ſeruis legatis, in verbo commune nomen ib. Et fit ex legis interpretatione. ff. de legat. 3. Bar. in l. 1. ff. de verbor. ſignificatio. Et ita ſe habet communis Doctorum ſententia, vt teſtatur, & ſequitur Curt. iun. in authen. præterea nu. 30. in fi. & 31. C. vnde vir, & vxor. dicẽs, eam probari ineuitabili fundamẽto quia ſi maſculinũ genus conciperet fœmininum ſecundum propriam ſignificationẽ in omnibus caſibus conciperet, & tamen ſunt multi caſus in quib. non concipit, quos congerit Iaſ. in l. ſi quis, id ꝙ. ff. de iuriſd. omn. iud. Atque ideò ſi ſexus fœmineus concipitur ſub maſculino, fit illud non ex vi verbi, ſed rationis; quia. ſ. ratio vtriq; æqualiter congruit, ita tradit Dec. in l. fœminæ nu. 95. ff. de reg. iur. & Pariſ. in 53. nu. 37. vol. 3. Ergò benè ſequeretur, quòd dicta Flaminia neptis teſtatoris excluderet dictam Bertam dicti teſtatoris filiam, & ab eo in defectum filiorũ maſculorũ ſubſtitutam. Quòd in fauorem dictæ Flaminiæ corroborari poteſt ſi dicamus eam fuiſſe mentem teſtatoris, quæ mens ex teſtamenti contextura deprehenditur, in quo quando teſtator voluit intelligere de maſculis hoc expreſſit. Ergò quando loquitur de filijs ſimpliciter non intelligitur de maſculis tantum, quia facilè fuiſſet illa exprimere ſi hoc voluiſſet arg. l. 1. §. ſin autem deficientis. C. caducis tollen. & in c. ad audientiam de decim. Hoc tamen fundamẽtum verum eſſe non dubitarem, ſi in hac diſpoſitione non adeſſet legitima coniectura, qua dignoſcitur, teſtatorem in illis verbis, vel eorum filiorum, de maſculis tantum cenſiſſe. Coniectura enim, quòd in dictis verbis, vel eorum filiorum de maſculis cenſerit patẽs eſt, nam ex expreſſa teſtatoris voluntate deprehenditur, caſu quo ob defectum maſculorum hæreditas illius ad fœminas peruenire debeat, eiuſdẽ teſtatoris filias in ea ſucceſſione neptibus ꝑferendas eſſe, primumq; debere obtinere locum, tum quia eidem teſtatori proximiores ſũt, tum ẽt, quia in defectu maſculorum ab eo expreſsè primo loco vocantur. Quòd ſi ſecus eſſet, ſcilicet, quòd neptes per illa verba, vel eorum filiorum ꝑferrẽtur filiab. teſtatoris, ſubſtitutus eſſet directè contra expreſſam mẽtem, & voluntatem dicti teſtatoris dictas filias ſuas in defectũ maſculorum vocantis. Et tamen in fideicõmiſſis voluntas teſtatoris ſeruanda eſt, tanquam in vltimis voluntatibus Regina, quæ & magis expectatur, quã propria verborum ſignificatio. l. hæredes mei, § cũ ita. ff. ad trebell. l. cum virum de fideicomm. l. pen. ff. de leg. 1. l. cum ꝓponebatur. ff. de leg. 2. Nã & voluntas totum facit. l. ex facto. §. rerum aũt Italicarum, ff. de hered. inſt. Et prędi-
16 cta ex ſequentibus confirmantur. Nam quando teſtator in vna parte teſtamenti diſponit de filijs maſculis vocando illos primò ad ſuam hæreditatẽ, declarando expreſsè ꝙ dicti filij maſculi fœminis, ẽt eiuſdem lineæ, & gradus præferantur, licet poſtea in alia parte eiuſdem teſtamẽti de filijs ſimpliciter loquatur, cenſetur de filijs maſculis cenſiſſe: atq; illos cum eadem qualitate maſculinitatis repetere. Hanc ſententiam firmat Guid. Pa. in q. 485. vbi expreſsè tenet, ꝙ ſi in aliqua diſpoſitione fit mentio de liberis maſculis, vtpotè in inſtitutione, vel in prima ſubſtitutione ibidem ſubiuncta, ipſum verbum maſculis in omnibus ſubſtitutionibus ſequentibus cenſetur eſſe repetita probatur per nota per eundem Guidõ in conſi. 488. firmat eandem Abb. in conſ. 36. vol. 1. nu. 3. verſic. nec obſtat, vbi tenet, quòd ſi teſtator in diſpoſitione faciat mentionem de filio maſculo, licet poſtea in eadẽ oratione de filio ſimpliciter loquatur, videtur ſemper intelligere de maſculo. Nam verba præcedentia limitant, &
17 declarant ſequentia verba obſcura, adeò, quòd ipſa videntur in ſequenti clauſula reperita. l. ſi ita inſtitutus. §. Griſogonus cum ibi nota per Bar. ff. de verb. oblig. facit l. talis ſcriptura. §. fi. ff. de legat. 1. eandem ſequitur opinionem Iaſ. in l. ſi quis id quod nu. 29. ff. de iuriſdict. om. iud. & Ant. Gabr. titul. de teſtamen. lib. 4. concluſ. 10. in princ. quam etiam approbant alij infiniti Doctores à dicto Anton. Gabr. in dicto loco citati.

18 Et licet contrariam opinionem, ſcilicet, quòd ꝑ verbum filijs maſculis in teſtamẽto appoſitum non ſumatur declaratio ad verbum filijs ſimpliciter in eodẽ teſtamẽto appoſitum, teneant plures alij ſcribentes magnæ authoritatis, relati, per dictum Anton. Gabr. in dicto tit. de teſtamen. concluſ. 10. nu. 6. tamen quicquid dicant omnes, & omiſſo omnium Doctorum conflictu, ipſe in hac difficultate ſũm huius ſententiæ, & opinionis, quòd quãdo ratio fauoris conſeruãdæ agnationis fuit, & eſt cauſa vt diſpoſitio reſtringeretur ad maſculos, tunc in eodem teſtamento, propter eandem rationem illum verbum maſculos cenſetur repetitum. Quando enim teſtator inſtituit tantum filios maſculos, & ſemper exiſtentibus maſculis excluſit filias, videtur hoc facere motus illa ſola ratione fauore agnationis, quæ per maſculos conſeruatur. Et ideò verba illa, & eorũ filiorũ, de maſculis intelliguntur ſecundũ intentionẽ teſtatoris, quæ fuit conſeruare agnationẽ, & bona in familia, prout Doctores dicunt in itamto, quòd extantibus filijs maſculis, filia non ſuccedat vt not. Io. Andr. in rubr. de ſucceſſio. ab inteſta. in additione ad Speculat. in verſic. Et hoc eſt ſciendum, & not. Bal. in l. quod verò. ff. de legib. Cyn. & Salyc. in l. C. ad leg. Iul. de adul. Et hæc cõcluſio in caſu ꝓpoſito alio ſpeciali mediocõprobatur quia copulatiuè in eadẽ oratione dicitur, & in defectũ filiorum maſculorũ ipſius teſtatoris, & eorum filiorum, intelligitur maſculorũ, ex eo, ꝙ not. Bar. per illum tex. in l. Seiæ §. Caio. de fundo inſtruc. vbi inquit, quod qñ qualitas in eadem oratione appoſita eſt in vno ex copulatis, & uniformiter cadere põt illa qualitas in altero ex copulatis repetita intelligitur per illũ tex. Et exẽplum ponit, ſi dicat Titio ſi nauis ex Aſia venerit, & Seio lego fundũ intelligitur legatũ Seio ſub eadẽ conditione. Et hoc in facti ſpecie propoſita, debet oĩbus videri clarũ. Nam deſumitur cõiectura in fauorẽ Bertę filiæ teſtatoris ab abſurdo vitando. Abſurdum n. eſſet, ꝙ filię deterioris conditionis eſſent, ꝙ̃ neptes. Quod argumentum plurimũ valet in colligenda voluntate teſtatoris l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebellia. Vnde ſi aliquid abſurdi conſequitur, ex eo ꝙ filiæ includantur ſub filiorum appellatione, dicendũ eſt, eas non includi, veluti ſi neptes excluderent filias ipſius teſtatoris ſi ſupereſſent. Quod abſurdũ, & irrationabile putatur per l. ſi viua matre verſ. Nam licet de bon. mater. & l. Publius in fi. ff. de cõditionib. & demonſtr. Quare ex prędictis cõſequitur, Bertam filiam teſtatoris, & ab eo ſubſtitutam, in ſucceſſione bonorum ſuorum, excluſa dicta Flaminia admittendam eſſe. In hac opinione in facti ſpecie propoſita plures remanſerũt, ſignanter Guid. Pap. in q. 485. Philip. Dec. in conſ. 48. à ſui princ. vſq; ad num. 7. lib. 4. Anto. Gabr. in tit. de teſtam. concl. 10. num. 9. & 16. lib. 4. Mant. de coniectur. libr. 11. tit. 13. num. 20. & plures alij iam ſupra citati, & qui in prædictis locis citantur. Et ab hac opinione tãm in conſulendo, quàm in iudicãdo non recederem.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur quando fideicommiſſum dicatur eſſe reale, & perpetuum.

SVMMARIA.

1 *Fideicommiſſum ita factam, vt bona extra familiam alienari non poſſint, ſed vt perpetuò in fammilia remaneant dicitur reale, & perpetuum.*

2 *Fideicommiſſum dicitur reale, & perpetuum, quando teſtator bonorum ſuorum ſucceſſores grauat, vt nomine propriæ familiæ perpetuò denominari debeant, inſignaque eiuſdem familiæ deferre.*

3 *Teſtator adijciendo grauamen delatio nominis, & armorum; vult familiam ſuam conſeruari.*

4 *Grauamen nominis, atque armoram delationis in totius familiæ, atque ſequentium ſucceſſorum vtilitatem tendit.*

5 *Fideicommiſſum fauore agnationis, ſeu familiæ relictũ reale, ac perpetuum, non autem perſonale, nec etiam temporale cenſendum eſt.*

6 *Maſculinitatis expreſſio demonſtrat, vt proſpectum ſit agnationi, & familiæ.*

7 *Maſculi, quando in ſucceſſione fœminis præferuntur, nulla alia ratione teſtator mouetur, quàm cauſa conſeruandæ agnationis.*

8 *Fideicommiſſum perpetuũ inducitur, quando teſtator diſponit, quòd bona reuertãtur ad maſculos ſecundũ ordinẽ genituræ.*

DECISIO CI.

FActi ſpecies eſt, teſtator in ſuo teſtamento ad ſuam hæreditatem, & bona vocat liberos filiorum ſuorum vſque ad eorum vltimum, & diſponit, quòd bona ſua maneant perpetuò penes eius deſcendentes, aut poſteros, prohibendo etiã, ne ſua hęreditas, in toto, vel in aliqua eius principali parte alienari poſſet, vt longius dicta ſua hæreditas conſeruaretur integra, reſpiciẽdo etiã ad fauorẽ conſeruandæ agnationis, preferendo maſculos feminis, & grauando deſcendentes ex fœminis, ac alios poſt earum liberos vocatos ad quos ſua hęreditas perueniret, quòd tenerẽtur ſe cognominare ſuo cognomine, ac facere in armis, & ſigillis ſuis ſignũ ſuum ſine mixtura aliqua, ſub pœna priuationis hęreditatis. Quæritur ex his, an ex dictis verbis, & diſpoſitione inducatur fideicommiſſum reale, & perpetuum.

Iuſtinianus propoſitę quęſtioni in §. nos igitur in authen. de reſtitutio fidi colla. 10. 9. ſic reſpondet, prędictũ fidecommiſſum ita factum, vt bona, extra familiã alienari non poſſint, ſed vt perpetuò in familia maneant, & à familiam poſſideantur vltra quartam generationẽ effectum, & vim non habere, quaſi viſum fuerit Iuſtiniano, voluntatẽ teſtanti hac in prohibitione nõ perpetuã eſſe, ſed tantum ad quatuor vſque generationes obtinere tex. ſingularis, & ibi Doctores in dict. §. nos igitur Alex. & Iaſ. in l. filius familias. §. diui. nu. 155. ff. de legat. 1. idem
1 Iaſ. in l. voluntas. C. de fideicom Sed ſcias hãc Iuſtiniani deciſionem veram eſſe, niſi teſtator prohibitionẽ hanc alienationis in dixiſſet hæredibus ea ratione adiecta, quod velit bona hæreditaria perpetuò manere penes eius deſcẽdẽtes, aut poſteros, vt in caſu propoſito. In quo nedũ teſtator vocat ad ſuam hæreditatem liberos filiorum ſuorum, quorum liberorum appellatione nepotes, & pronepotes cæterique qui ex his deſcendunt continentur. l. liberorũ. ff. de verbo. ſignificati. Sed etiã prohibet bona ſua alenari extra familiã, vt perpetuò dicta bona penes eius deſcẽdẽtes, aut poſteros remaneat. Hoc etenim caſu, & aliàs ex eius voluntate ob vim dictionũ perpetuò, liberos filiorũ ſuorũ, in toto, vel in parte, vt integra longius cõſeruetur, vſq; ad eorum vltimum, quòd teneãtur ſe coguominare ſuo nomine, & deferre in armis ſignum ſuũ, deducitur prohibitio, quæ quartã, quintã, & alias generationes egreditur, vide latè Couarr. variar. reſolut. c. 5. lib. 3. num. 4. verſic. Secundum vbi plura dicit, pluresque authores allegat. Vnde concludendum eſt, prædictũ teſtatorẽ eam prohibitionẽ reſpectu familiæ perpetuam eſſe voluiſſe, & ſic dictum vinculum perpetuum, & reale dici debere.

Et quòd teſtator in hac diſpoſitione voluerit reale, & perpetuum fideicommiſſum inſtituere ex multis teſtatoris verbis, conditionibuſque ibidem per eum adiectis deprehẽditur. Et primò ibi vbi teſtator grauat eius ſucceſſores, quod nomine familiæ ſuę proprię perpetuò nomi-
2 nari debeãt, inſigniaque eiuſdẽ familię deferre. Nam ex hoc nominis, & armorũ delationis grauamine, ſiue conditione perpetuũ fideicõmiſsũ inducitur vt cenſuit Guido Papæ deciſio. 467. Guiller. Benedic. in c. Raynutius in verbo in eodem teſtamẽto relinquẽs. 1. nu. 174. de teſtament. Anch. in conſi. 117. nu. 4. Goradin. cõſi. 45. nu. 9. Stephan. Bertr. in conſil. 30. num. 2. 3. & 4 volum. 1. Curt. Sen. conſil. 75. col. 4. Rip. in l. 1. num. 10. C. de pac. Pariſ. conſil. 6. num. 16. lib. 3. Curt. iun. conſi. 39. num. 9. Celſus, qui plura refert conſil. 20. nu. 40. Carol. Ruin. cõſil. 110. nu 14 lib. 2 & conſil. 140. nu. 5. eodem lib. Andr. Tiraq. commentar. de iure primogenior. q. 64 nu. 3. & idem in l. boues § hoc ſermone ff. de ver. ſignific. Ioan. Ceph. conſil. 196. nu. 11. & 12. Molina. de Hiſpanor. primogen. c. 5. Idẽ Franciſ. Mantic. lib 6. de coniectur. vltimar. volunt.
3 tit. 15 nu. 15. dicens, quòd teſtator adijciendo grauamẽ delationis nominis, & armorum voluit familiam ſuam conſeruari; qua voluit etiam ęternam, vt inquit Rip. in l. Centurio. nume. 164 ff. de vulgari, & pupil. ſubſti. Quam etiam coniecturam conſeruandę agnationis ſequitur Cephal in conſil. 251. num. 50. Deci. conſ. 275. nu. 9. & Pariſ.
4 conſi. 29. nu. 28. cum ſequen. vol. 2. Hoc nãque nominis atque armorum delationis grauamen in totius familię, atque ſequẽtium ſucceſſorũ vtilitatem tendit: omnibuſque expedit, vt ſuę familię memoria conſeruetur: atque nomẽ, & inſignia teſtatoris non pereant. l. 1 §. publicę. ff. de ven. inſpicien. Quod reſpectu ſequẽtis ſucceſſoris potiori ratione dicendũ eſt, cum ex non adimplemẽtũ conditionum hęreditatis ſucceſſio ſtatim illi deferenda ſit, vt patet ex verbis teſtatoris ſuperius relatis, & tradit Ludou. Molin. lib 2. de Hiſpan. primogen. cap. 14. nu. 17. & conſultus reſpõdit Decius in conſil. 23. nume. 2. verſi. Ex his enim & conſi. 481. num. 7. verſic. Vel ſecundo, et 37. num. 2. verſi. Quartò quia, et conſi. 635. num. 7. verſi. Sextò iſta concluſio. Quos ſequitur Ioſeph. Maſcard. vol. 2. de probationib. concluſio. 775. nu. 13. et maximè procedit iſtud, qđ de armorũ, et nominis delatione dictum eſt, quãdo teſtator eam pluries repetijt, prout teſtatores repetere ſolent in omnibus gradibus ſubſtitutionũ quos in ſuo teſtamento fecit priuãdo eoſdẽ hęreditate in caſũ cõtrafactionis, ſeu cõtrauentionis, et ex verbis geminatis, et ſæpius repetitis enixa, et deliberata colligitur mens, et volũtas teſtatoris arg. l. baliſta. ff. ad Trebelliã. c. ſi quis iratus. 2. quęſt. 3. et ibi glo. in verbo iterare. cap. et ſi Chriſtus de iureiuran. latè Felin. in cap. ſi cautio. de fide inſtrumẽt. Anton. Corret. in tractat. de verbis geminat. Matthę. de Afflict. in deciſio. 164. Maſcard. cõcluſ. 838. volum. 2. de probationibus.

5 Secundò in eadem propoſita diſpoſitione teſtatorem fideicomiſſum reale, & perpetuum inſtituere voluiſſe infertur, ex eo, quòd dictum fideicommiſſum ibi fauore agnationis, et familię relinquitur. ita Laur. de Palat. in tract. de ſtatu. ſeluden. fœminas propter maſculos parte 2. nu. 25. Iaſ. in l. filius familias. §. diui in ſecunda lectura nu. 146. ff. de lega. 1. vbi Rip. n 18. et ibidẽ Ferdin. Loaz. nu. 98. Petr. Peral. in l. cũ ita legatur. § in fideicõmiſſo. ff. de legat. 2. n. 25. Eſt enim familia quaſi quędam ciuitas, ſiue ciuium vnitas ita vt ſicut ciuitati relictum perpetuum eſt, ita, et familię relictum Bal. in conſi. 50.

lib.

Digitized by Google

lib.4.Molin.lib.1.c.5.num.25.de Hyſpan.primogen. Igitur cum conſtat familiæ,& illius familię intuitu bone eſſe relicta,fideicommiſſum eſſa reale,& perpetuum,erit cenſandum iuata gl.ſingularem in l.codicillis.§.inſtituto in verbo filijs ſuis.ff.de legat.2.Goaadin.in conſi.89.num.11. Quod etiam plecuit Cęphal.in conſ.268.nu.4.& cenſuit idem Burſat.in conſ.63.num.3.lib.1.Eandem etiam ſaquitur ſententiam Socin.ſen.in conſ.43.colu.1.lib.3.Ita atiam axiſtimauit Dec.in conſ.481.nu.5.Cęph.In conſ.137.num.11.& in conſ.143.num.48.cum ſeq.Auguſt.Berous.conſil.81.& 88.col 2.li.2 Abb.conſil.54.num.2 Didacus á Couar.in cap.Raynaldus in princ.n.9.de teſtamen.cum ſeq.Curt.iun.aonſil.145 col.1. Pariſ.conſ.90.nu.15.vol.1.& conſil.92.eodem volum. Socin.iun.conſil.170.num 48.Quod plenè examinat Maſcerd.vol.2.concluſione 775.num.7. Ratio autem prædictorũ eà eſt,quia quando eliqua bona ea lage reliqũuntur,vt in familia remenaant, & conſeruentur, omnes de familia cenſentur inuitati ad aorundem bonorum ſucceſſionem ordine ſucceſſiuo, & per fideicomiſſum.l.peto.§.fretre.ff.de legat.1.Et ſic ea ratione expreſſa, vt in familie remaneant, & conſeruentur, cenſetur inductum fideicommiſſum perpetuum,& abſolutum inter omnes da familia etiam in caſum mortis, & etiem ſi eis expreſſum iniunctũ non ſit,vt tenent Bartol.Fran.Aret.Socin.& cõmuniter ſcribentes in l.qui Romę.§.cohæ.edes.ff.de verb.oblig. Bar.in l.pater.filium § fundum Titianũ.ff.da leg.3.Dec in conſil.23.num.4.& ſequen & conſil.38.num.1.& 2. Celſus qui in id videndus eſt conſil.30.nu.41.Curt.iun.conſil.145.nu.8.cum multis ſequentibus vbi latiſſimè hoc idem proſequitur,& alij citati per Molin.lib.1 cap.5.nu.16.de Hiſpanor.primogen. Imo plus dicit Aymon Crau.in conſil.130.num.10. quòd etiam ſi nõ adſit prohibitio alienationis, ſi tamẽ teſtator eam diſpoſitionem facere expreſſit,vt bona in egnatione,& familie conſernarentur,inducitur ſimplex,& perpetuum fideicõmiſſum ac abſolutũ inter omnes de agnationa vide Molin.dicto lib.1.c.5.nu.16.de Hiſpanor.primogen.qui etiam n..8. allegat dictã leg.peto.§.fratre.ff.de legat.1.vbi ſucceditur per fideicõmiſſum ea ratione, quòd teſtator præceperit bone in familia cõſeruari;quę diſpoſitio neceſſario ſucceſſorum,tractũ temporis,& perpetuã in familia conſeruationem requirit. Quod deducitur, & comprenditur ax eodem text.ibi petiji ne domus elinaretur.ſad in familia relinqueretur.Idem colligitur ea.l.vnũ ex familia.§.ſed ſi.fundum verſi. Quod ſi talia.ff.eodem tit.ibi. Et domo fundus axcat à familia.l.pater.filiũ.§.pater.filios.ff.de leget.3.ibi ſed conſeruat ſucceſſioni ſuæ.l.filius familias.§.cum pater.ff.de legat.1.ibi, vt in familia relinqueretur.Ex quibus igitur clarè deducitur, ex prædictis varbis à teſtetore prolatis.quòd bona conſeruentur in familia,& illius intuitu, & contemplatione relinquãtur, in ferri fideicõmiſſũ reala,& perpetuũ, ite vt omnes de familie vnus poſt aliũ admittantur, & iure fideicommiſſi ſuccedant,ita,vt bona de familia non axcant.

Tertiò,quod ex propoſita diſpoſitione,& facit ſpecie inſeratur,& probetur,fideicommiſſum perpetuum petet in illis verbis quibus taſtator diſponit, quod in ſucceſſiona bonorum ſuorum maſculi da ſua femilia fœminis præferatur.Nam expreſſio maſculinitetis demonſtrat,vt proſpectum ſit agnationi, & familiæ quæ per maſculos conſeruatur, vt in ſpecie cenſuit Bel.in capit.1.quemadmod.ad filias perti.nu.3.quem ibi ſequitur Aluarot. idẽ Cyn.in l.1.C.ad leg.Iul.da adulter. Bald.in l.maximum vitium.num.2.C.de liber.præteri.Bartholo.Socin.in conſil.22.num.2.cum ſeqnen.& in conſil.63.num.54.lib.3.Soc.iun.conſil.53.num.8 & conſil.108.num.4 lib.2.Laur.de Palatijs.in tracta.de ſucceſſio.maſcul.excluſio maſcul.excluſis fœminis part.2.nu.21.& 22.Carol.Ruy.in conſil.11.nu.15.libr.2.Pariſ.qui malte rafert.conſil.8.num.9.& ſeq.lib.3.Ecce igitur, cum teſtator maſculis ſuæ proprię familiæ bona ſua reliquit, & non ſolum ſimpliciter maſculis ſuæ familiæ, ſed illis exiſtentibus dictam ſuam hæreditatẽ nunquam ad fœminã poſſe peruanire voluit, ſed quòd ipſa hæreditas reuertatur ad maſculum ſecundum ordinam genituræ, reſultat ex his perpetuum fideicommiſſum.

Confirmatur ſupre dicta proaima retione,quia vbi taſtator facit differẽtiã inter maſculos,& fœmines,maſculos, hæredes inſtituendo, & filiabus quas excluſit dotes legando, nulla elie retione canſetur inductus ad ſic diſponendũ quàm conſeruendæ agnationis.& familiæ quæ per maſculos,& diuities cõſeruatur.l.pronunciatio.ff.de verb.ſignific.l.1.§.penul.ff.de ventre inſpicien.§.1.inſti.de legit.agnat.tut.Dec.in conſil.495.nume.9.& 12. Mant.libr.6.de cõiectur.vltimar.volunta.titul.15.n.10.& libr.11.titu.13.num.14.Anton.de Padille.in l.cum acutiſſimi.C.de fideicommiſ.num.22.argumẽto ſumpto à lege ed teſtatoris voluntatem,quæ dicitur lax.§.diſponat.in authen.de nuptijs.colla.4.quo argumento vtitur Bar.in l.1.C.da his quibus vt indig.Creu.conſil.295.nu.5.poſt Bar.l.in cognitione.C.ad.Senat.cõſul.Sillanian.nu.5.Alex.in l.ea demum.C.de collatio.Ergo quando teſtator inſtituit, & ſubſtituit filios, & deſcẽdentes maſculos plures gradus faciendo eacluſis fœminis, dictis maſculis exiſtentibus, conſequens eſt, eum voluiſſe ſuæ agnetioni,& familię proſpicere, & perpetuum fideicommiſſum inter omnes de familia facere. Ex quibus apertè demonſtratur, in facto propoſito teſtatorem nihil aliud cenſiſſe,quàm fideicommiſſum reele,& perpetuum inſtituere. Et ſic fuit in Regia audiẽtie concluſũ me exiſtẽte relatore in cauſa,quæ ibi ducebetur inter nobilem Reymundum de Turrillis ex vna agentem, & don Raymũdũ de Blanes ex altera ſe defendantem.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an alienatio rei ſubiectæ reſtitutioni per fideicõmiſſum ab hęrede dictum fideicommiſſũ ignorante, facta etiam ignoranti valeat,& teneat.

SVMMARIA.

1 *Alienatio rei ſubiectæ reſtitutioni per fideicommiſſum facta ab ignorante.fideicommiſſum etiam ignoranti valeat.*

2 *Alienatio rei ſubiectæ reſtitutioni facta contra expreſſã alienationis prohibitionem non valet.*

DECISIO CII.

FVit dubitetum. In facto cauſæ vertentis in regia eudientia, inter nobilem Eleonoram de Alentorn,& Mommanya ex vna,& Franciſcum de Soldeuila pertibus ea altera, an alienatio rei ſubiectæ fideicommiſſo facte ab ignorante fideicommiſſum ignorãti atiam fideicommiſſum valear, quãdo vltra fideicõmiſſum eſſet per teſtatorem expreſsè prohibita res alienari.

1 Rem banc fecit dubiam illud colligitur ex.l.fi.§.fi.ff.de legat.2.vbi Iuriſconſultus decedit alienetionem rei reſtitutioni per fideicommiſſum ſubiectæ ab hærede fideicommiſſum ignoranta factem ignorenti dictum fideicommiſſum valere. Et proinde non ad rem recuperandam,ſed ad pretium agi oportere. Alex.in conſ.3.nu.3.lib.3. Quod ita ſeſe habere vidit Soci.iun.in conſ.129.num.19.lib.1.Sicque eſſeruit Cæph.in conſ.393.nu.78.& 79.lib.3. Et monco videndum eſſa Din.in dicto §.fin. quo loci ait, aduocatum debere eſſe cautum,ſi velit bone elienate recuparare,vt erticulet,& probet fideicommiſſi ſcientiam. Hocque ſequitur Imola in l.Mercellus

§.reſque

§.reſque.col.2.ver. Et adde.C.ad Senat.cõſult. Trebell.
2 l.menc..ni diſpoſitio.§.n.dictę.l.li.ff.de legat.2.veniat limitanda, quando res alienata ab ignorante ignoranti, vltra fideicõmiſſum fuiſſet à teſtatore expreſsè prohibita alienari, vt reſpoſum eſt à Gratto in conſ. 91.num.13. cum ſeq. libr.1. & decreuit Senatus Pedemontanus in deciſio.73.in fi.merito fatendum eſt, alienationem factã rei ſubiectæ fideicommiſſo contra expreſſam prohibitionem nullius eſſe momenti, ſicque ad rem recuperandã actionem dari. Et ita in regia audientia fuit in dicta cauſa concluſum, referẽte Franciſco Deſcamps dictæ regię audientiæ Doctore.

Et quamuis expreſsè res nõ fuiſſet prohibita alienari, ageretur etiam ad rem, & non pretium quãdo in alienatione vtriuſq; alienãtis, & ementis ſciẽtia concurret, quo caſu eodem.§.ſi.cauetur, rem ſic alienatam à fideicommiſſario vẽdicari poſſe. ita cautum eſt à Burſato in conſil.48.nu.1.& 7.verſi. Nec aliter ipſos admittendos. lib. 1. Quod nec latuit Soc.iunior in conſi.137.o.3.& 4.lib. 1.voluit Neguſan.in tract.de pignorib.par.5. mẽbro.3. nu.46. verſic. Et non obſtat. Ipſe tamen ſum huius opinionis, quod ſufficiet deducere de ſcientia alterius, quia ſi dicimus requiri ignorantiã vtriq; ad hoc, vt alienatio teneat, probata ſcientia alterius erit verum dicere vtrumque non ignoraſſe. Hoc itaque ob eandem rationem optimo iure deducitur ex deciſione dicti §. fin. Atque ita cenſuit Senat. Pedemonta. in dicta deciſio. 73. Pariterque iudicauit regia audientia in dicta cauſa.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an legatum vſusfructus vxori relictum conceptũ, prout in facti ſpecie infra propoſita, reſtringatur ad alimenta tantum, vel extẽdatur ad vſũfructũ formalem.

SVMMARIA.

1 *Legatum vſusfructus vxori relictum filiis hæredibus inſtitutis extẽditur ad alimenta tantum cum prærogatiua, & præeminentia quàm vxores domini habere ſolent.*

2 *Legatum vſusfructus vxori relictũ extẽditur ad vſumfructum formalem, quando aliquibus coniecturis conſtat, teſtatorem ita voluiſſe.*

3 *Legatum vſusfructus vxori relictum extenditur ad vſumfructum formalem, quãdo teſtator ita relinquit, relinquo vxorem meam dominam maiorem, & vſufructuariam totius vniuerſæ hæreditatis meæ, & bonorum.*

4 *Legatum vſusfructus vxori relictum extenditur ad vſumfructum formalem, quando in clauſula dicti legati imponitur vxori grauamen, quòd de dicto vſufructu aleret, ſeu alere teneretur filios, & filias illis communes, & num.9.*

5 *Legatum vſusfructus vxori relictum extenditur ad vſumfructum formalem, quando teſtator præcipit vxori, quod incontinenti morte ipſius teſtatoris ſequuta de ſua hæreditate, & bonis conficiat inuentarium.*

6 *Legatum vſusfructus vxori relictum, extenditur ad vſumfructum formalem, quando teſtator adijcit, quòd ſequuta morte naturali dictę vxoris, vel illa ad ſecundas nuptias conuolante aut cum filiis, aut filiabus ſuis non permanente dictus vſusfructus ſit extinctus, & finitus, & proprietati ſui hæredis applicatus, & conſolidatus.*

7 *Legatum vſusfructus vxori relictum extenditur ad vſumfructum formalem, quãdo teſtator ita diſponit, & ſi vxor mea ſecundo nuberet, vel cum filijs, non cohabitaret priuata ſit dicto vſufructu, & his caſibus, & eorum quolibet lega eidẽ tresmille libras voluntates in ſatisfactionem ſuæ dotis mille librarum, augmenti, & anni luctus, & aliorum quorumcumque iurium.*

8 *Legatum vſusfructus vxori relictum extenditur ad formalẽ vſumfructum, quando teſtator in clauſula inſtitutionis vniuerſalis hæredis hæc adijcit verba, ſine tamen prægiudicio dicti vſusfructus.*

DECISIO CIII.

FActi ſpecies hæc eſt, teſtator in teſtamento, in quo filium ſuum hæredem inſtituit, ita vxori ſuæ legauit. Relinquo vxorem meam dominam, maſſariam, & vſufructuariam totius vniuerſæ hæreditatis meæ, & bonorum omnium ꝑ toto tempore vitæ ſuæ naturalis tãtum, hoc adiecto, quòd teneatur in viduitate permanere, meumque nomen retinere, atque viuere cum filijs mihi, & dictæ vxori communibus, & nõ aliàs, de quo vſufructu teneatur dictos filios in omnibus neceſſarijs alere, & quod incontinenti ſecuta morte ipſius teſtatoris conficiat inuentarium, & quòd ſecuta morte naturali dictæ meæ vxoris, vel ipſa non vitam degente cum filijs illis communibus, dictus vſusfructus in dictis caſibus, & quolibet eorum ſit extinctus, & proprietati conſolidatus. Et caſu quo dicta mea vxor ad ſecundas conuolauerit nuptias, vel ſi non conuolauerit, ſed habitare cum dictis filijs, & filiabus ſibi, & mihi communibus noluerit, in dictis caſibus, & quolibet eorum priuo illam dicto vſufructu, & in ſatisfactionem ſuæ dotis, quæ eſt mille librarum, ſuiq; ſponſalitij, anni luctus, & alterius cuiuſcunq; iuris ſibi in dicta mea hæreditate competituri relinquo ei tres mille libras Barcinonenſes ad ſuas voluntates faciendas, quas incontinenti volo ſibi ſolui. Dubium nunc eſt, an ex iſto legato modo prędicto vxori relicto ex coniectura ta voluntatis teſtatoris intelligantur ei relicta alimenta tantum cũ ea prærogatiua, ſiue præeminentia, quam domini vxores habere conſueuerunt, vel ex forma dicti legati intelligatur legatus vſusfructus formalis.

1 In hanc me duxit dubitationẽ illa generalis cõſuetudo Bononiæ recepta, & deſcripta in curia Bulgari, & per vniuerſam Italiam obſeruata qua habetur, quòd ſi teſtator relictis filijs hęredibus inſtitutis dixerit, relinquo vxorem meam dominam, & vſufructuariam ex coniectura volũtatis teſtatoris intelliguntur ei relicta alimẽta tantũ cum dicta prærogatiua, & pręeminẽtia, tametſi extraneis hæredibus inſtitutis vxor habere debeat plenũ, & formalem vſumfructum, gl. in auth. hoc locum, & ibi Odoffred. Alberi. Bar. Bal. Ang. Salicet, & alij. Si ſecun. nupſer. mulier. tenent etiam Doctores in l. Titia, §. Titia cum nuberet, ff. de legat. 2. Et nedũ hæc conſuetudo in Italia viget, ſed vbiq; communiter obſeruari atteſtatur Boe. in deciſ. 194. nu. 4. & idem Mantic. de coniectur. vltimar. volunt. lib. 9. tit. 7. in prin. vbi multos allegat concordantes. Huiuſmodi autẽ interpretatio colligitur ex cõiectura voluntatis teſtatoris, quã ita conſuetudo interpretatur, tametſi verba contradicãt. arg. l. iam hoc iure, ff. de vulg. & pupil. ſubſti. Non enim præſumẽdum eſt, patrẽ voluiſſe vxorẽ habere plenum, & integrum vſumfructũ, & filios quodam modo mẽdicare, & fame perire, §. prohibemus, in auth de trien. & ſemiſ. & fauore filiorum ſępiſſimè inducitur cõiectura legis, vt à verbis etiam recedatur, l. cũ auus, ff. de conditio. & demonſt. cum concord. l. ſi is qui ducenta, §. item ſi pater, ff. de reb. dub. l. generaliter, in princ. & in §. cum autẽ, de inſtitut. & ſubſtit. Nam, & naturali ratione, & cõmuni voto parentũ liberis ſucceſſio debetur. Vt in hoc propoſito dicit Angel. in Concilio 318. num. 2. per l. ſcripto, in fi ff. vnde lib. l. nam etſi parentibus, in princip. ff. de inofficio. teſtamẽ. l. cũ ratio, ff. de bon. damnat. & nullus affectus vincit paternum, l. fin. in princ. C. de curat. furio. Igitur patet, potius præſumẽdum eſſe, patrem voluiſſe liberis conſulere, quàm vxori.

Digitized by Google

2 Et licet hęc interpretatio conſuetudinis, quæ ex coniecturata mente teſtatoris originem traxit plures habeat extentiones, quas recenſet Mantica lib. 9. tit. 7. de coniectur. vltimat. volun. à num. 2. vſque ad nume. a 2. nihilominus tamē limitatur prędicta cōſuetudo, & interpretatio volūtatis, quando aliquibus verbis, & coniecturis concipitur, teſtatorem voluiſſe filijs heredibus inſtitutia ad integrum, & formalem vſumfructum admitti, tunc enim dicta teſtatoris voluntas ſeruanda eſt, tanquàm in vltimis voluntatibus regia: quia iure cautum eſt, quòd diſponat vnuſquiſque de ſuis, & erit lex eius voluntas, §. diſponat, in Auth. de nup. colla. 4. cum concordantibus. Quare, vt ad noſtram accedamus quæſtionem, inquirendum ſanè eſt, an ex verbis teſtamenti, & præcipuè ex inſertis in clauſula dicti vſusfructus legati conſtet, ac coniecturetur teſtatorem voluiſſe vſumfructum dictæ ſuę vxori legatum ad alimenta tantum reſtringi debere, vel eam ad integrum, & formalem vſumfructum eſſe admittendam. Cui quæſito reſpondeo, nedum ex coniecturata mente dicti teſtatoris, ſed verbis eiuſdē expreſſis conſtare eum ad plenum vſumfructum dictam vxorē 3 vocare. Quod quidem primò probatur in illis verbis, quibus teſtator dicit, relinquo vxorem meam dominam maiorē, & vſufructuariā totius vniuerſæ hæreditatis meę, & bonorum; quæ verba totius hæreditatis meæ adeò generalia ſunt, vt ſub eiſdem comprehenduntur nedum bona mobilia, & immobilia, aut ſe mouentia, ſed eitiam iura, & actiones vbicuuque ſint, vel eſſe reperiantur: ita in l. nihil aliud eſt, ff. de verb. ſignific. vbi Rebuff. At ex legato vſusfructus omniū rerū, bonorum ſuorum generis cuiuſcumque, & nominum, mobilium, & immobilium, aut ſe mouentium, iurium, & actionū vbicunque ſint, vel eſſe reperiātur vxori relicto, colligitur, & demonſtratur enixa teſtatoris voluntas, quòd voluerit plenum vſumfructum legare, nec commodè ad alimenta tantum reſtringi non poſſunt. Vt in ijs terminis conſuluit Gozadi. in conſil. 47. nu. 5. verſic. 3. & 4. Ergò idem dicendum eſt, quando legatur vſusfructus totius vniuerſæ hæreditatis: cum ſub his generalibus uerbis omnia prædicta comprehendantur.

Secūdò probatur ex eo, quòd teſtator in eadem clauſula dicti legati vſusfructus impoſuit vxori grauamen, quòd de dicto vſufructu aleret, ſeu alere teneretē filios, & filias illis communes, quod grauamen non poteſt cōuenire legato vſusfructus, quod refertur tantum ad alimenta vxori præſtanda, tex. eſt in l. Proculus. ff. de vſufr. Vbi ædium vſufructu legato cum onere altius non tollēdi, legata intelligitur ædiū ꝓprietas: quia onus altius nō tollendi, legato adiectum, nō benè cadit in vſufructu formali, ſed in proprietate. Vt ibi Bal. notat inferens, idem eſſe in legato vſusfructus fundi per maritum vxori facto cum onere ne poſſit fundū vendere, vel alienare: quia plena fundi proprietas legata cenſetur ꝓꝑ iniunctum onus vſufructuario non conueniens. Pariter ēt dicendum eſt, in dicto legato vſusfructus vxori relicto cum dicto onere quòd de dicto vſufructu alimenta filijs, & filiabus pręſtaret. Quod quidem legatum cum dicto onere relictū eidē non conueniret, ſi ad vſumfructum non ſe extenderet, maximè, quòd teſtator hoc modo legando viſus eſt iubere vxorem, quòd onera ſuſtineat hæreditatis, & ſic conſtat, teſtatorem de integro vſufructu cenſiſſe, ita Bertra. in conſ. 36. ex themate, num. 2. volu. 1. Idemque cenſuit Ruin. in conſ. 39. num. 7. in fi. vol. 2. Quod augetur, ex eo quòd teſtator non ſimpliciter vxorem grauauit onere ꝓſtandi alimenta filijs, & filiabus ſuis, ſeu addidit præſtari per vxorem dicta alimenta de vſuſfructu ei relicto, quæ ratio, & diſponendi forma nullo modo patitur, vt verbum vſusfructus pro alimentis interpretemur. Quaſi dixerit teſtator, quòd de alimentis ſibi relictis, teneatur vxor filijs, & filiabus alimenta dare. Quod quàm ſit abſurdum, & incongruum nemo non videt. Nam vt inquit Bald. in l. Dominus. §. 1. per illum text. de vſufruc. relictum alimentorum naturaliter eſt taxatum, ideoque locum in eo non habet ius accreſcendi, Iaſo. in l. qui quartam, §. ſi quis vnam, num. 3. ff. de legat. 1. & voluntas teſtatoria ita eſt interpretanda, ne contineat abſurdum, vel inconueniens, l. nam abſurdum de bon. liber. cap. Clericos, de officio Vicarij, Alex. conſil. 52. num. 2. lib. 1. tum quia prædictis verbis etiā filio hæredi alimenta præſtare vxor grauata fuit; quod fortis eſt coniectura, quod filium in ſola proprietate hæredem eſſe teſtator voluit vxore viuente. Nam aliàs, ſi filio hæredi plenum vſumfructum hæreditatis, & bonorum ſuorum vna cum proprietate vxore viuente relinquere voluiſſet, veriſimile non eſt, quòd vxorem grauaſſet, vt ex ſuis alimentis filio in proprietate, & vſufructu heredi inſtituto alimenta pręſtaret: quia nec pater viuens filio alimenta debet, qui aliundè habet vnde ſe alat, l. ſi quis à liberis, §. idem reſcripſit, ff. de liber. agnoſcen.

Tertiò coniecturatur hanc fuiſſe teſtatoris mentem ex illis verbis quibus teſtator vxori præcipit, quòd incontinēti morte eius teſtatoris ſecuta de ſua hæreditate, & bonis inuentarium conficiat: quæ verba cum alimentorum legato nihil commune habent. Non enim inuentarij conficiendi onus illi conuenit cui alimenta ſolum relicta ſunt, ſed illi qui plenum vſumfructum habet l. 1 §. recte, vſufruc. quemadm caue. l. ſolent, ff. de alimen. & cibar. legat. Paul. Caſtr. conſil. 271. num 2 lib. 2. Alex. 6 conſi. 58. nume. 5. verſic Poſito, lib. 3. Quartò idem probatur ex illis verbis. Et ſecuta morte naturali dictæ vxoris, vel illa de ſecundas nuptias conuolante, aut cum filijs, & filiabus ſuis non permanente, dictus vſusfructus ſit extinctus, & finitus, proprietati ſui hæredis applicatus, & conſolidatus. Hæc namque diſtinctio inter hæredis proprietatem, & vxoris vſumfructum verbis prædictis facta notoriè declarata de vſufructu formali teſtatorem intellexiſſe. In quo formali vſufructu, quando conſtituitur cadit prędicta ſeparatio, & diſtincta relatio proprietatis, & vſufructus, l. æquiſſimū, l. adhoc, § ſi operas, l. ſi Titio vſufructus, & l. quid ergo, de vſufruc. l. 2. & l. vſufructu conſtituto, & l. intereſt, C. eodem titulo. Et patet: nam diſponēs teſtator, quòd in tribus caſibus, nempè ſecuta vxoris morte, vel ea ſecundo nubente, aut cum filijs, & filiabus non cōmorante finiatur ei relictus vſusfructus, & hæredis proprietati applicetur, & cōſolidetur, de neceſſitate voluit, & diſpoſuit, quòd in cōtrarijs caſibus, hoc eſt vxore viuente, & viduitatē ſeruāte, & cū filijs cohabitante ſolā proprietatē hæreditatis, & bonorū habeat hæres ab vſufructu formali vxori relicto diſtinctam, & ſeparatā, quia priuatio habitū præſupponit. l. decem, ff. de verb. obligatio. & ademptū ſub conditione, ſub cōtraria conditione datum cenſetur, l. legata inutiliter. de 7 ademptio lega. Quintò probatur in illis verbis quibus teſtator dixit, quòd ſi eius vxor ſecundò nuberet, vel cū filijs non cohabitaret, priuata eſſet dicto vſufructu, legādo eidē his caſibus, & eorū quolibet tres mille libras ad eius liberas volūtates in ſatisfactionē dotis mille librarum augumēti, anni luctus, & aliorū quorūcunque iuriū. Nam ex hac diuerſitate legatorū manifeſtè datur intelligi, teſtatorem voluiſſe, vxorē ſuam pinguius legatū accipere, ſi vidua permanſerit, & cum filijs cohabitauerit, quàm ſi ſecundas contraxerit nuptias, vt congruit etiā rationi. Igitur non poteſt rationabiliter dici dictum legatum vſusfructus ad alimenta reſtringi debere cum ſecundum iſtum ſenſum, & intellectum plus emolumenti vxor eſſet habitura ſi ſecundo nupſerit, & cum filijs non cohabitaret, quàm ſi in eodem ſtatu vitam vidualem duxerit, & cum filijs permanſerit, quod manifeſtè repugnat voluntati teſtatoris, quæ in primis obſeruari debet iuribus vulgaribus. & ita colligit Deci. in conſilio. 485. num. 11. & in conſ 537. nume. 8. Quam etiam coniecturam voluntatis idem Deci. deducit in conſil. 620. num. 6. verſic. Secundo principaliter. & conſi. 643. nu. 6. verſi. & in caſu iſto, & Anton. Gabriel. de vſufructu. concluſio. ſecunda, num 4.

Sextò de teſtatoris enixa voluntate, quòd voluerit inte-

integrum vſumfructum vxori relinquere conſtat etiam in clauſula vniuerſali heredis inſtitutionis in qua inſtituendo filium heredem hęc adiecit verba, [ſine tamen pręiudicio dicti vſusfructus] quibus quidē verbis voluit teſtator ſignificare ipſum legato vſusfructus vxori facto pręiudicare noluiſſe. Eſſet autem pręiudicium graue, ſi propter dictam inſtitutionem legatum vſusfructus ad alimenta reduxiſſet. Vt ponderat Socin. in conſ. 96. nu. 1. verſi. Illud idem lib. 1. latius Symon de Pręt. lib. 4. dubit. 10. num 67. de interpreta. vltim. volun. dicens expreſſè, quòd ex iſta reſeruatione apparet teſtatorem nolle, per inſtitutionem heredum de filijs factam pręiudicium fieri relicto facto vxori quin habeat plenum vſumfructum, allegat Socin. in conſil. 5. ad num. 12. vol 4. & Dec. conſil. a 83. ad nu. 4. vbi dicit, quòd talis reſeruatio firmat reſeruata, & quòd diſpoſitio reſeruans excludit, &c. & vide alios, per dictum Symon de Præt. ibidem citatos.

9 Septimò teſtatorem plenũ vſumfructum in dicta clauſula vxori legare voluiſſe conſtat, ex ceſſatione rationis qua conſuetudo Bulgari ſe fundat, videlicet, ne impius videatur teſtator totũ vſumfructum vxori relinquendo, & filios cum nuda proprietate fame necare. Ceſſat enim in noſtro caſu hęc ratio, cũ ipſe teſtator pręuenerit grauando expreſſè vxorē, quòd de vſufructu totius vniuerſalis hęreditatis, & bonorum ei relicto alimenta filijs, & filiabus in omnibus eiſdē neceſſarijs pręſtare teneatur. Vnde cum ſatis certã, & indubitatam ſecuritatē filij habeant, quòd fame non peribunt. retorquetur argumētũ, quia ceſſante cauſa conſuetudinis Bulgari ceſſare debet illius effectus, & violenta interpretatio cap. cum eſſent. de appellat. c. magnę de voto. Quare iuxta prędictas rationes ſuper facti ſpecie propoſita fuit deciſum in Regia audientia die 2. Maij 1592. in cauſa Dorotheę Pexau viduę contra curatores pupillorum filiorum Honofrij Pexau, referente Ioanne Caſtelio Regio Conciliario, & cauſę relatore.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, ſi res ſubiecta reſtitutioni, per fideicommiſſum vendatur ſciente emptore dictam rem eſſe reſtitutioni ſubiectam, & dictus emptor fecit in illa re aliquas meliorationes, an euicta illa re, habeat dictus emptor actionem ad recuperandas meliorationes.

SVMMARIA.

1 *Emens ſcienter rem fideicommiſſo ſubiectam, re euicta non recuperat meliorationes in illa re factas.*

2 *Emens ſcienter rem reſtitutioni ſubiectam, re euicta, recuperat meliorationes, quæ neceſſariæ fuerunt.*

DECISIO CIV.

Titius ſciens domum Sempronij eſſe vinculatam, & reſtitutioni ſubiectam, illam à dicto Sempronio emit, & adepta per dictum Titium dictę domus poſſeſſione, in illa plures fecit meliorationes. Verum Titio defuncto dicta domus fuit à fideicommiſſario euicta, dubitatum fuit, an dictus Titius emptor dictas poſſet recuperare meliorationes. Hanc dubitationem ſoluunt iura videlicet text. in leg. fi. §. emptor. Cod. communia de legat. diſponens

1 ementem ſcienter rem ſubiectam fideicommiſſo carere actione ad recuperandas meliorationes in ea re factas, imò propter eius malam fidem eas perdere debet, & tex. in l. domum. C. de rei vendicatio. Vbi domum quàm ex matris ſucceſſione ad te pertinere, & ab aduerſa parte iniuria occupatam eſſe oſtenderis, præſes prouincię cum penſionibus quas percepit, aut percipere poterat, & cum omni cauſa damni dati reſtitui iubebit. Eius autem, quòd impendit rationem haberi non poſſe meritò reſcriptum eſt: cum malæ fidei poſſeſſores eius, quòd in rem alienam impendunt non eorum negocium gerentes quorum res eſt nullam habeant repetitionem. Idem ſentiunt Doctor. in dictis iuribus ſignanter Iaſ. in dicto §. fin. nu. 3. Tenet quoque Paul. de Caſtr. in dict. l. fin. §. Sed quia nos. numer. 10. C. commu. de legat. Et ſecundum hanc ſententiam fuit concluſum in Regia audientia die 1. Februarij 1591. in cauſa Angelæ de Alentorn, contra Franciſcum de Soldeuila, referente Franciſco Vitali Dezcamps Regio conſiliario, & cauſæ relatore.

Sed aduertendum eſt, prædicta recipere limitationem,

2 niſi meliorationes fuiſſent neceſſariæ, quibus non factis res fuiſſet perempta, vel deterior effecta, quia non obſtante eius mala fide debet illas recuperare, per l. domum circa fin. C. de rei vendi. ibi in verbis. nullam habeant repetitionem, niſi neceſſarios ſumptos fecerint. Cui ſententiæ aduerſatur tex. in l. ſi in area. ff. de condictio. indebi. in fi. vbi dicit, etiam neceſſarias, vel vtiles nullo modo peti poſſe. Glo. tamen in dicta l. ſi domum. in verbo. fecerit. ſoluit hoc contrariũ dicens, quòd tex. in d. l. ſi in area; loquitur in operibus, vel meliorationibus de nouo faciendis, quæ nullo modo recuperantur, vt ibi in tex. & qđ tex. in d. l. ſi domum loquitur in reficiendis. Quæ differũt inter ſe vt in l. 3. §. penul. ff. de itinere actuque priua.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an legatum poſt mortem hæredis inſtituti relictum efficiatur caducum, ſi legatarius præmoriatur dicto hæredi, vel an tranſmittatur ad filios, & hæredes ipſius legatarij.

SVMMARIA.

1 *Legata facta poſt mortem heredis non ſolum dicuntur in diem conditionalia.*

2 *Spes futuri debiti ex contractu conditionali tranſmittitur ad heredes.*

3 *Legatum relictum ſub conditione caducatur, ſi legatarius decedat pendente conditione.*

4 *Legata tranſmittuntur, quando teſtator expreſſè, vel per coniecturas voluit illa tranſmitti.*

5 *Legata tranſmittuntur ad filios legatarij, quando teſtator de illis in aliqua parte teſtamenti poſt legatarium mentionem feciſſet.*

6 *Tranſmiſſio nunquam fit in præiudicium perſonæ magis dilectæ.*

DECISIO CV.

Facti ſpecies hæc eſt, Gabriel Vilar villæ Perpiniani in ſuo vltimo teſtamento hæredem ſuam vniuerſalem inſtituit Beatricem Villara illius ſocrum, & ibidem nomine, ac titulo legati reliquit Gabrielli Boyl tintorerio eiuſdem villæ quoddam Tintum, Patium, & hortum, poſt tamen obitum dictæ Beatricis Villara, vt præferatur hæredi inſtitutæ, & vltrà diſpoſuit, quòd dicta Beatrix hæres inſtituta teneretur eius vita durante locare, ſeu arrēdare dicto Gabriel Boyl. prædictũ tintum, patium, & hortum pretio quinquaginta librarum ſingulis annis ſoluendarum, & caſu quo dictus Boyl nollet dictum arrendamētũ pro dicto pretio acceptare reuocabat ei dictum legatum. Euenit,

quòd dictus Gabriel Boyl legatarius prædeceſſit dictæ
Beatrici Villara heredi, relicta Margaretta eius vnica fi-
lia, quæ vt ſuccedens patri ſuo voluit locare, ſeu arrẽda-
re pro dictis quinquaginta libris pdictũ Tintum, Patiũ,
& ortũ: exiſtimãs hoc modo, prædictũ legatum poſt mor-
tẽ dictæ Beatricis ſibi ex iure tranſmiſſo deberi. Dicta ve-
rò Beatrice contrariũ prætendente. ſcilicet dictũ legatũ
per deceſſum legatarij ſuperuiuente, ipſa Beatrice hære-
de inſtituta, fuiſſe effectum caducum fuit ideò dubitatũ,
primò, an dictũ legatũ in dicto caſu tranſmitteretur, ad
dictam Margaretam filiam dicti legatarij. Secũdò, an ex
illis verbis quibus teſtator expreſſit, quòd dicta eius hæ-
res teneret ſua vita durante locare, ſeu arrendare dicto
legatario prędictas proprietates pretio quinquaginta li-
brarum, & quòd ipſe legatarius teneretur etiã ſub pœna
priuationis eiuſdẽ legati capere, ſeu acceptare pro dicto
pretio dictum arrendamentum, inferantur coniecturæ,
quibus deprehendatur teſtatorem voluiſſe decedente le-
gatario ante euentum dictæ conditionis prædicta ad ip-
ſius legatarij filiam tranſmitti.

Et quoad primùm, reſpondeò, dictum legatum in ca-
ſu propoſito tranſmitti, quod ſic probo, nã legata ſacta
1 poſt mortẽ hæredis non ſolum dicuntur in diẽ, ſed etiam
conditionalia. vt in l. ſi cum hæres morietur. ff. quando
dies leg. ced. & in l. hæres meus. §. hæres meus cum ipſe
morietur. ff. de cõditionib. & demonſtrationib. vbi hoc ex-
preſsè deffinitum eſt; quia dies mortis hæredis eſt incer-
tus, ideò facit conditionẽ. l. dies incertus. ff. de conditio-
nib. & demonſtrationib. Sed ſpes legati, ſeu fideicõmiſſi
conditionalis tranſmittitur. arg. tex. in §. ex conditiona-
li. inſt. de verb. obligatio. ibi ex cõditionali ſtipulatione
tantùm ſpes eſt debitum iri, eamque ipſam ſpem in hæ-
redem tranſmittimus, ſi prius quàm conditio extet mori
nobis contigerit ergò legatũ in caſu noſtro moriente le-
gatario ante euentum conditionis, ſeu diei mortis ſupra
dictæ hæredis tranſmittitur ad hæredem ipſius legatarij.

2 Sed his non obſtantibus in prædicto noſtro caſu veri-
tas eſt in contrarium. Et nõ obſtat, quòd in caſu. §. ex cõ-
ditionali. ſpes tranſmittatur ſi prius quàm conditio ex-
tet mori contigerit; quia ibi ſumus in contractu, & ſic in
ſtipulatione, in qua interuenit factum ſtipulantis volen-
tis ſibi proſpicere, & ſic hæredi vt in l. ſi pactũ. ff. de pro-
bationib. Dec. conſi. 247. & vide gl. in d. §. ex cõditiona-
li. in verbo. contigerit. Hic verò ſumus in vltimis volun-
tatibus, & ſic in legatario, cuius nullũ factũ interuenit vt
3 in dicta gl. in dicto verbo cõtigerit. Legatũ enim condi-
tionale nõ trãſmittitur, ſed caducatur ſi honoratus dece-
dat pẽdente cõditione vt in l. vnica §. ſin aũt ſub cõditio-
ne. C. de cadu. tollend. & in l. ſi pecuniã. §. 1. ff. de leg. 2.
Et nihil magis alienum eſt è dubitatione quàm caducari
legata decedentibus legatarijs pẽdẽte cõditione Corn.
conſ. 21. nu. 31. lib. 1. & probatur, quia diſpoſitio condi-
tionalis deficit deficiente ipſa conditione. Vt in dict. §.
ſin autem, & facit tex. in l generaliter. §. ſin autem, C. de
inſtitutionib. & ſubſtit. Paria enim ſunt nihil fieri, aut fie-
ri ſub conditione, quæ non purificetur, vt per Cæphal. cũ
alijs aggregatis per eum in conſi. 17. & vide Viuium. in
deciſ. 2. nu. 19 & latè Peregrinum de fideicommiſſis. art.
32. num. 6. & ita fuit concluſum in Regio conſilio die 2.
Augusti. 1597. in cauſa quę ibi ducebatur inter Marian-
nam Sabatera ex vna, & Annam Pol, & Rollan ex altera
referente Iacobo Pine da Regio conſiliario.

4 Verum, quia aliquando legata tranſmittuntur, quãdo
teſtator expreſsè, vel per coniecturas voluit illa tranſmit-
ti vt per Bar. in l. Titio genero. nu. 3. ff. de conditionib.
& demonſtrat. quia ius trãſmiſſionis non à legis diſpoſi-
tione, ſed ab ipſa teſtatoris voluntate prouenit, vt ſcribſit
Bal. in l. vnica. C. de his qui ante aper. tab. Soc. ſen. in l.
hęredes mei. §. cum ita. nu. 25. ff. ad Trebellian. Crau. in
conſ. 306 col. 3. verſi. Hoc ita prȩſuppoſito Nat. in cõſil.
vlti. num. 1. libr. 4. & Zanch. in repetitio. dicti. §. cum ita
num. 195. ideò opportonè quęritur, an ex verbis dicti le-
gati reſultet, vel expreſſa, vel cõiecturata mens teſtato-
ris, quòd voluerit legatũ eſſe tranſmiſſibile. Et quidẽ indu-
bitatũ eſt ex dictis verbis non reſultare expreſſam men-
tem. Nã de tranſmiſſione ad hęredes legatarij in euentũ,
quòd premoreretur ſoceru ſuę nullum verbum adiecit.
Neq; etiam reſultat ſufficiens coniectura, quę declaret
5 mentẽ teſtatoris fuiſſe, quòd legatum tranſmitteretur. Nam
ſi teſtator voluiſſet, quòd ad filios illius poſſet legatum
tranſmitti, mentionem filiorum in aliqua ſaltẽ parte te-
ſtamenti feciſſet ita ſenſit Bal. in l. ſi pater. q. 4. C. de inſti
tution. & ſubſtitutionib. dum dicit, fideicommiſſum cõ-
ditionale tranſmitti à filio in nepotem, quando teſtator
fecit aliquã mentionẽ nepotum poſt filios, & cũ Bal. cen
ſerunt Soc. ſen. conſ. 9. num. 11. lib. 3. Iaſ. in cõſ. 141. nu.
24. & 26. lib. 2. Crauet. in conſ. 306. & Nat. in conſ. vlti.
num. 3. libr. 4. Sed teſtator nullam de filijs, vel hȩredibus
legatarij mentionem fecit, nec declarauit ipſum ſibi eſſe
ſanguine coniunctum. Ergò videtur non poſſe fieri tranſ-
miſſionẽ. Hęc ſanè corroborat Peregri. de fideicommiſſ.
artic. 32. num. 11. Vbi tenet, quòd quoties de liberis, ſeu
hęredibus conditionaliter ſubſtitutis nulla reperitur fa-
cta mentio diſpoſitiuè, aut conditionaliter, tunc prȩde-
cedente ſubſtituto, aut legatario, ante conditionis euen-
tum legatum, & fideicommiſſum redditur omnino cadu-
cum, nec ad hȩredes tranſmittitur, ſiue ſint de liberis, ſi-
ue extranei ſint: & vide latè per eum in illorum confirma
tionem in dicto numero adducta.

6 Prȩterea facit, nam tranſmiſſio nunquam fit in prȩiu-
dicium perſonȩ magis dilectȩ, vt per Zanch. in dicto §.
cum ita nume. 238. poſt Bald. in dicta. l. vni. C. de his qui
ante aper. tab. & in l. 2. colum. 1. C. ad Orphician. & poſt
omnes Menoch. in conſil. vltim. nu. 33. volum. 1. Sed ita
eſt, quòd dicta Beatrix Vilara magis dilecta à teſtatore
genero ſuo, quàm legatarius, & eius filij, & heredes, pa-
tet, nam nedum ipſa Beatrix fuit ab ipſo teſtatore hȩres
inſtituta, ob quòd oſtenditur eum illam multum dilexiſ-
ſe, ſed etiam eandem dilectionem erga illam oſtendit in
illis verbis dicti legati quibus voluit dictum legatum nõ
debere ſortiri ſuum effectum niſi poſt mortem illius, &
quòd interim, & eius vita durante legatarius teneretur
ei arrendare res legatas pretio quinquaginta librarũ, &
id facere recuſante, eſſet priuatus dicto legato. Quibus
quidẽ oſtenditur, maiorẽ dilectionem teſtatorem habuiſſe
erga ſuam ſocrũ, quàm erga legatarium, & multo maio-
rem, quã erga illius hȩredes, de quibus prorſus nõ memi-
nit: ideò non videtur, quòd locus eſſe poſſit dictȩ tranſ-
miſſioni per quã excluderetur dicta ſocrus prȩdilecta, &
vocarentur filij ipſius legatarij, qui apud teſtatorem non
fuerunt habiti in aliqua conſideratione. Hęc probantur ea
his quȩ voluit Iaſ. in conſ. 52. ad fin. libr. 3. Socin. ſen. in
conſi. 6. nu. 13. lib. 2. Ruyn. in conſi. 178. colum. 2. lib. 2.
Crauett. in repetitio. leg. cum filio familias. prin. par. nu.
346. ff. de legat. 1. & Zanch. in dicto §. cum ita num. 333.
Ergò concluſum extat prȩdictȩ tranſmiſſioni locum
non eſſe.

Quare cum ex proceſſu nullȩ aliæ coniecturȩ reſulta-
rent quibus iudex animum ſuũ informare poſſet, ad con-
iecturandam mentem teſtatoris in fauorem filiorum le-
gatarij, & in odium dictȩ ſocrus hȩredis: fuit in Regia au-
dientia concluſum pro ipſa ſocru Beatrice Vilara die
26. menſis Iunij 1600. in cauſa appellationis, quȩ ad meã
relationem vertebatur inter Honoratum Prada, vt ſuc-
cedentem dictȩ Beatrici Vilara ex vna, & Michaelem
Bordes, vt ſuccedentem Margaretię Boyl filię, & hȩre-
dis dicti legatarij. Qua concluſione fuerunt confirmatȩ
duȩ ſententię primitus ſuper eodem facto latȩ, prima in
curia Baiuli villȩ Perpiniani de conſilio Ioannis Ros aſ-
ſeſſoris die 1. Aprilis 1584. & altera in curia gubernatio-
ris Ruſcilionis die 12. Nouembris 1591. Hieronymo
Gitard. V. I. D. Iudice exiſtente.

ARGV-

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an res ſubiectæ reſtitutioni ſiue per fideicommiſſum, ſiue quia per teſtatorem prohibitæ ſunt alienari poſſint pro ſoluendis creditoribus hæreditarijs, vel legatarijs alienari, maximè ſi ſuperſunt alia bona non prohibita alienari.

SVMMARIA.

1 *Res alienari probibita, vel fideicommiſſo ſubiecta alienari non poteſt.*

2 *Res alienari probibita, vel per fideicommiſſum reſtitutioni ſubiecta ex cauſa neceſſaria alienari poteſt.*

3 *Alienatio rerum reſtitutioni ſubiectarum facta ex cauſa neceſſaria irretractabilis eſt, quando non ſunt alia bona ad ſatisfaciendum, & quando pro ſoluendo ære alieno ipſiuſmet teſtatoris, qui alienationem prohibuit.*

4 *Alienatio rei ſubiectæ reſtitutioni fieri poteſt per hæredem, ad ſoluendum eius æs alienum, ſed durabit dicta alienatio tamdiu, quamdiu dicta res permanſura eſſet apud ipſum hæredem.*

5 *Res reſtitutioni ſubiecta per fideicommiſſum vel, quia probibita eſt eius rei alienatio poteſt alienari ex neceſſitate incumbente rei alienatæ.*

6 *Alienatio rei ſubiectæ reſtitutioni fieri poteſt per hæredem propter famem, vel alimenta, vel redemptionem perſonæ ipſius hæredis.*

7 *Res ſubiecta reſtitutioni ex cauſa dotis alienari poteſt. Vide ibi remiſſiuè.*

DECISIO CVI.

PRæſuppoſita ſacti ſpecie iuxta ee, quæ in Epitome proponuntur fuit retio dubitendi illud, quod iure cauetur, rem alienari prohibitam, vel fideicommiſſo ſubiectam alie-
1 nari non poſſe. Quinimmò ipſamet alienationis prohibitio præcipuè facte à teſtetore reſpectu familiæ, vel contempletione alicuius perſonæ eſt, quòd eius rei dominij tranſlationē impedit, vt expreſſiſſimo textu probatur in l. filiusfamilies, §. diui, ff. de lega. & fideicom. 1. & in l. peto, §. fratre, & in l. cum pater, §. libertis, ff. de legat. 2. facis tex. in l. fin. §. emptor. C. commu. de legat. & text. in l. ſi domum, C. de rei vendi. quibus iuribus probatur, rem ſubiectam reſtitutioni alienatem euinci poſſe: Quod etiam probetor in auth. res quæ, C. commu. de legat & poſſent allegari plura iura concordantia. Itaque videtur concluſum prædictas res, ex aliqua cauſa alienari non poſſe, & conſequenter nec pro ſoluendis creditoribus hærediterijs.

His tamen non obſtantibus ſeire nos oportet, prædicta locum obtinete, quando egitur de alienatione voluntarie, quæ per fideicommiſſum, vel prohibitionē alienationis factā à teſtetore omnino impeditur per iura ſupra
2 adductæ, & alie his ſimilia. Secus verò in caſo alienationis neceſſariæ; vtputa, pro ſoluendis creditoribus, vel legeterijs hæreditarijs, qa eo caſu rerū fideicommiſſo ſubiectarum licite eſt alienatio, & ee facta tenet, ea potiſſimum retione, ꝗ huiuſmodi prohibitiones, & vincula nō poſſunt nec debent officere creditoribus, text. eſt in l. filiusſemilias, §. diui, ff. de legat. 1. in fi. ibi in verbis. Sed hoc neq; creditoribus: neq; fiſco frendi eſſe. Nam ſi hæredes propter creditores teſtatoris bona venierint, fortunam communē fideicommiſſarij quoq; ſequuntur. Probat etiā noſtram hanc diſtinctionem, & differentiā tex, in l. peto, §. prædiū, ff. de leget. 2. & tex. in l. alienationes, ff. femil. ercis. vbi alienationes duntaxat voluntariæ poſt iudiciū acceptū interdictæ ſunt, non quæ vetuſtiorē cauſam, & originem iuris babent neceſſariam, probatur etiā tex. in l. 1. ff. de fun. dot. Vbi in ceſu illius legis conſtat, prohibitionē alienationis factam à lege non hebere locum in elienatione neceſſaria. Idem probat tex. in l. peter filiū, in prin. ff. de legat. 3. & ibi glo. in verbo, exoluiſſet, vbi alios elleget concordantes. Ad litetam etiem eſt tex. in l. cum fidei. ff. de fideicommiſ. liberte. Deniq; probetur per tex. in l. 1. C. de præd. minot. vbi in tex. habetur prohibitionem alienationis rerum minoris ſine decteto non extendi ad alienationes neceſſarias.

Ex quibus infertur, & apertè deducitur, res ſubiectas reſtitutioni, ſiue per fideicommiſſum, ſiue quia per teſtatorē earum eſt prohibita elienatio, poſſe ex neceſſitate, hoc eſt pro ſoluendo creditoribus hæreditarijs, vel legaterijs alienari; qui cum hæres dictem alienationē faciat ex neceſſitate ex ea nihil conſequitur, nec pretium in eius vtilitatem conuertitnt.

3 Et ideò doctrinam hanc veram eſſe exiſtimamus, qđ fatemur alienationem ex dicta ceuſa neceſſaria factam irretractabilem eſſe, & nullā ad rem recuperandam dari actionem, vt in dicto §. Diui, in fi. Quòd ſenè verum eſſe intelligo in caſu in quo non extent alia bona ad ſatisfaciendū præter vinculate, vel alienari prohibita, eo enim ceſu, dicimus elienationem henc irretrectebilem eſſe, quia tunc nihil fideicommiſſarijs debetur, vt probatur in dicto §. Diui, & ibi gl. in verbo, fideicommiſſarij, vbi etiam Iaſ. & expreſsè in l. pater filium, in fi. principij, ff. de leg. 3. ibi. Si non erat aliud in hæreditate, vndè debitum exoluiſſet. Secùs verò ſi aliæ bona non prohibita alienari ſupereſſent ex quibus æs alienum exolui poſſet: nam in dicto ceſu alienatio rerum alienari prohibitarū minimè valeret, vt probatur ex dicta l. pater filium, in fi. in prin. ff. de leg. 3. & ita fuit concluſum in Regia Audientie die 1. Februarij 1591. in cauſa de N. con. N. referente Franciſco Vitali Dezcamps.

Et nedum in caſu prædicto dicimus prædictam alienationem irretractebilem, ſed etiam, quando æs alienū eſt ipſiuſmet teſtatoris qui vinculauit, vel alienationem ꝓhibuit. Probatur expreſsè in dicta l. filiusſemilias, §. Diui, ff. de legat. 1. ibi. Nam ſi hæredes propter creditoree teſtatoris bone venierint, fortunam communem fideicōmiſſarij quoque ſequuntur, & probet expreſsè gloſ. in dicto §. in verbo, fideicommiſſarij, & text. in dicta l. pater filium, in princip. ff. de legat. 3. ibi prædia, quæ pater
4 obligata reliquerat. Secus verò, quando æs alienum eſt ipſius hæredis; quie licet elienatio rei prohibitæ alienari veleat quouſque ipſa res eſt permanſure apud hæredem, tamen eo defuncto dicta alienatio reuocatur, & fingitur retro nullum, quòd fuit factum. Probet expreſsè tex. in l. peto, §. prędium, ff. de legat. 2. ibi tamdiu emptor retinere poteſt, quamdiu debitor haberet bonis non venditis poſt mortem eius non hebiturus, quòd exterus hæres præſtare cogeretur, & eſt gloſ. expreſſa in dicto, §. Diui, in verbo, fideicommiſſarij, & etiam eſt tex. in l. fin. §. ſin autem ſub conditione, C. commun. de legat.

5 Dantur etiam elij caſus in quibus alienatio rerum fideicommiſſo ſubiectarum facta per hæredes irreuocabiliter valeat, & tenet, vtputa, quando hæres alienet ex neceſſitate incumbēte rei alienatę, vt quia ſunt res ſteriles, vel quæ ſeruando ſeruari non poſſent, quo caſu ſi nō alienaret imputaretur hæredi, vide gloſſ. 1. in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellienum, & expreſsè tex. in l. mulier, §. ſed etenim, ff. eodem tit. ibi in verſicul. Sed, & ſi cum diſtrahere deberet non fecit, &c. & iuxta hunc caſum fuit in Regia Audientie deciſum die 12. Decembris 1594. me exiſtente relatore in cauſa, quæ ibi ducebatur inter Bernatdum, & Ioannem Santacenes, fratres ex vna, & Eleonoram Duayne ex altere. In quo caſu ſi hæres precium conuerteret in vtilitatem ſuam, computaretur

ſibi in quartã, vt in dicta l. Marcellus, §. res quæ, vbi Iaſ. ff. ad Senatuſconſultum Trebellianum.

6 Præterea valet alienatio rei ſubiectæ reſtitutioni facta per hæredem ob aliam neceſſitatem imminentem puta propter famem, & ſic propter alimenta, vel propter redemptionẽ perſonæ ipſius hæredis, ſecundũ Bart. in l. quemadmodũ, C. de agricol. & cenſi. lib. 11. Bar. & alios in auth. res quæ, C. commu. de legat. & eſt gloſ. in cap. ſacrorum, 12. q. 2. & Doctores in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellianum. Neceſſitas enim non ſubiacet legi, tex. in c. 2. circa fi. de obſeruatio. ieiunij, & in c. ſicut, de conſecratio. diſtinctio. 1.

7 Item etiam eſt alius caſus, quando alienatur ex cauſa dotis, vel donationis propter nuptias: quia etiam tunc valeat alienatio, vt in dicta authent. res quæ, C. commu. de legat. vbi videas Iaſ. qui hunc caſum ampliat decem, & ſeptem modis, & limitat decem, & quinque.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an Trebellianica prohiberi poſſit filijs primi gradus, & caſu quo poſſit, an neceſſarium ſit fieri verbis expreſſis, & ſpecialibus, vel an ſufficiant alia verba generalia verbis expreſſis, & ſpecialibus æquipollentia.

SVMMARIA.

1 *Trebellianicæ detractio ſecundum multorum opinionem filijs primi gradus prohiberi non poteſt.*

2 *Trebellianicæ prohibitio ex coniecturis non colligitur, ſed oportet eam expreſſè fieri.*

3 *Lex correctoria, quando deſiderat aliquid fieri expreſſim, neceſſe eſt, quod illud verbis ſingularibus exprimatur.*

4 *Trebellianicæ prohibitio verbis generalibus fieri poteſt.*

5 *Expreſſum dicitur, etiam, quòd non ſpecialiter, ſed generaliter exprimitur.*

6 *Falcidiæ generalis prohibitio idem operatur, quod ſpecialis prohibitio.*

7 *Trebellianica ad hoc vt prohibita intelligatur, neceſſarium eſt, quòd ex verbis, vel coniecturis hoc neceſſario inferatur.*

8 *Trebellianica quibus modis videatur ex coniecturata mente teſtatoris prohibita, vide ibi remiſſiuè.*

DECISIO CVII.

FActi ſpecies hæc eſt, Titius in ſuo teſtamento filiam ſuam hæredem vniuerſalem inſtituit, & grauauit eam, quòd reſtitueret hæreditatem alteri filiæ ſuæ ſi decederet ſine liberis, deindè ita cauit, & caſu quo dicta A. filia mea ſub dicta forma hæres inſtituta cuius decedat, fiatque locus ſupra dictæ ſubſtitutioni, volo, quòd dentur illius hæredi per illum, ad quem mea hæreditas peruenerit pro omnibus iuribus ſuis quindecim mille ſolidi, de quibus poſſit ſuas facere voluntates. Fuit in hac facti ſpecie dubitatum, vtrum Trebellianica prohiberi poſſit filijs primi gradus, & an per prædicta verba ſit prohibi-
1 ta? Et licet difficilis ſit quæſtio vtrum prohiberi poſſit filijs primi gradus, ita vt plures ſint, qui pro negatiua teneant, & dicant eam eſſe magis communem; vt tradunt Marzar. in Epito. de fideicõmiſſ. q. 49. nu. 1. Petr. à Petra. de fideicommiſ. q. 15. num. 152. Peregri. de fideicommiſ. art. 5. nu. 107. qui in dictis locis infinitos allegant dictã partem negatiuam affirmantes. Attamen magna eſt ſcribentium caterua relata per ſupradictos Doctores, quæ partem affirmatiuam tuetur, atq; defendit. Et hanc affirmatiuam partem ſequitur Regia audientia ſecundum quam plures iudicauit.

Et præſuppoſito, qd poſſit Trebellianica filijs primi gradus ꝓhiberi, maius fuit dubiũ vtrũ neceſſaria eſſent verba expreſſa ſpecialia ꝓhibẽtia Trebellianicam, veluti prohibeo ne poſſit filius meus hæres inſtitutus detrahere Trebellianicã, vel iubeo, mando, veto, &c. an verò ſufficerent prædicta verba, & alia ſimilia generalia æquipollentia. Magna quidem hæc eſt diſceptatio, & diſſenſio, vt ex ſequentibus videre eſt.

2 Ex ſententia Oldradi in conſi. 248. nu. 4 dicimus, hãc prohibitionem ex coniecturis colligi non poſſe, ſed expreſſim fieri oportere, idq; ꝓbat per tex. in § ſi verò expreſſim, in Auth. de hæredibus, & Falci. & eſt tex. in auth. ſed cũ teſtator, ad legẽ Falcid. & ſequitur Alber. in l. raptores, nu. 5. in fi. C. de Epiſcop. & Cleric. dicẽs expreſſim ꝙ eſt palam, & verbis non obſcuris, nec generalibus. Et hoc ẽt Angel. adnotauit in dicto §. ſi verò expreſſim, in ſecundo notabili. Idemq; ſentit in §. illud quoq; lo 1. in Auth. de trien. & ſemiſ. & in dicta Auth. ſed cum teſtator, & ita, quod verba generalia, & coniecturę non ſufficiãt, ſed debeat Trebellianica nominatim prohiberi, cõſuluit Rim. ſeni. in conſ. 259. nu. 9. & hanc opinionem laudè ſequitur Iaſ. in conſ. 84. nu. 6. vol. 1. dicens hanc opinionẽ tenuiſſe Doctores magnę authoritatis, & fortè plures, & in puncto iuris facilè ſuſtineri poſſe. Quam etiam ſequitur Bertrand. in conſ. 85. nu. 3. in fi. & nu. 4. volum 2. & in conſil. 144. num. 14. volum. 3. & Socin. Iun. in conſ. 170. nu. 24. vol. 2. dicit, non ſufficere prohibitionem Trebellianicę colligi per coniecturas, & verborum interpretationem, ſed oportere illam fieri expreſſim, & verbis clariſſimis, ita vt alium ſenſum recipere non poſſint. Quam etiam opinionem dicit Crot. in l. nemo poteſt, nu. 19. in fi. eſſe communem. Idem videtur ſentire Rom. in conſil. 75. num. 2. & in conſi. 79. num 2. & Cardin. in conſil. 133. nume. 13.

Et in huius opinionis confirmationem adducitur ſequens ratio, quòd lex diſponens Trebellianicam poſſe ꝓhiberi, vt in dicto §. ſi verò expreſſim, & in dicta Auth. ſed cum teſtator, eſt correctoria; quia corrigit ius antiquum, quo cautum fuerat, vt non poſſit Falcidia prohiberi, l. ſi vt allegas, C. ad legem Falcid. & l. quod de bo-
3 nis, §. 1. ff. eodem titulo. Sed quando lex corrigens deſiderat aliquid fieri expreſſim, neceſſe eſt, quòd illud verbis ſingularibus exprimatur, nec ſufficit, quòd ex coniecturis tacitè colligatur, l. ſi quis in principio teſtamenti, circa princ. verſ. Sed hoc ita demũ, ff. de leg. 3. & l. fi. de indic. vidui. tollen. quam ad hoc propoſitũ adducit Roma. & dicit, eſſe meliorem quam ſit in iure in dicta authen. ſimiliter, circa fin. verſic. Quintò allegabamus. ad legem Falcidiam. Ergò patet coniecturas, neque generalia verba non ſufficere, ſed requiruntur verba quę nominatim, & ſingularitar exprimant hanc teſtatoris voluntatem.

4 Contrariam tamen opinionem, quòd imò ſufficiat generalibus verbis Trebellianicam eſſe prohibitam tenẽt plures Doctores Bar. in l. Centurio. nume. 27. verſic. Vel quid ſi teſtator dixit, ff. de vulg. & pupil. ſubſt. cuius mentem declarat Ruyn. in conſi. 148. nume. 7. volum. 3. & ita apertius ſcribit Bal. in l. precibus. nu. 44. ver. Per iſta verba, C. de impuber. & alijs ſubſtitutionibus, & in conſil. 201. nu. 10. vol. 6. Aretin. in conſi. 12. nu. 7. & in dicta l. Centurio. nume. 10. vbi latè diſcuſſit, & ita concluſit, & Ruyn. in conſil. 148. num. 6. volum. 3 dicit hanc eſſe magis communem, & veriorem, quam etiã ſequitur Crot. in dicta l. nemo poteſt, num. 30. ff. de legat. 1. & Pariſ. in conſil. 9. numer. 9. & 10. volum. 3. Communem etiam teſtatur, & in conſil. 21. num. 35. eod. volu. Tandem plerique tenent ſatis eſſe ſi verbis generalibus ſit prohibita quos refert, & ſequitur Tiraq. de legib. connubialib. in glo. 5. nu. 101. & hanc opinionem tanquam magis communem recipiendam eſſe concludit Gabriel in concluſio. 2. nu. 1. ad Trebell. lib. 4.

5 Nam licet Trebellianica expreſſim debeat prohiberi tamen expreſſum dicitur, etiam quòd nõ ſpecialiter, ſed generaliter exprimitur, l.n.& ibi no.a.C. quòd cum eo.§. Lucius. vbi etiam notatur. ff. de vulgar & pupil. ſubſ. & plenè tradit Bar. in l.1.num.7.eod.titu. notat etiam glo. in l.prætor ait.§.2.in verbo, expreſſum. ff. de nouis oper. nunciatio.illud expreſſum dici, quòd tacitè agitur, ſeu quòd ex mente, vel coniecturis colligitur. Idque etiam probat in l.nominatim.ff.de condic.& demonſtrationib. & in l.a.ff.de liber.& poſthu.l.certum.ff.ſi cer.pe.l.licet Imperator.ff.de legat.3.quæ iura ad hoc propoſitũ Alex. adducit in dicto conſ.201.nu.10.vol.6.

6 Et hæc opinio confirmatur per tex. in §.ſi quando in ſi.in auth. vt ſponſalitia largi. vbi tex. reddit rationem quare ſi teſtator vetuit rem relictam alienari falcid: a de: ti ani non poſſit, quia inquit, cum teſtator vetat rem alienari, intelligitur, prohibuiſſe falcidiam quæ eſt ſpecies alienationis, vt glo declarat. Ex quo luce clarius probat quòd generalis prohibitio falcidię, idem facit, quòd ſpecialis, & ita ad hoc propoſitum inducit illum text. Aret. in conſ.12. num.7.

Et hanc vltimam opinionem tanquam veriorem approbauit Regia audientia. Atque ſic, in ſupra facti ſpecie propoſita, per illa verba generalia, quòd detur quindecim mille ſoldi pro omnibus iuribus ſuis intellexit, teſtatorem prohibuiſſe Trebellianicæ detractionem, & ita referente Bernardo Roig. Regio Conſiliario fuit deciſum die 23. Octobris 1597.

Et non obſtat, quòd ſupradiximus legem diſponẽtem Trebellianicam poſſe prohiberi eſſe iuris antiqui correctoriam, & quòd ipſa lex correctoria deſiderans aliquid fieri expreſſim, neceſſe eſt, ꝙ illud verbis ſingularibus exprimatur, nec ſufficere, quòd ex coniecturis tacitè colligatur, nã leges veteres prohibẽtes Falcidiã, & Trebellianicã nõ habent clauſulã derogatoriã ad ius nouiſſimũ maximè ſpeciatẽ, ſicut habet diſpoſitio facta in teſtamẽto, in quo præceſſit clauſula derogatoria ſpecialis. Et ideò dicit Aret in l.Centurio.num.10.verſi Non obſtãt, quòd dicta l.ſi quis in prin.ff.de lega.3 nõ meretur allegari, & neq; obſtare dictã l.vltimã.de indic.vidui.tollẽd. quam Roman. adducit, & Aret. non reſpondet: quia fatendum eſt, quòd ad tollendam omnem dubitationem poteſt ſpecialiter exprimi quemadmodum illa lex voluit exprimere, ne quęquam ambiguitas, vt dicit, ſimplices animos moueat, non tamen ſequitur, quòd expreſſum nõ dicatur, vel nõ ſufficiat ſi ex verbis generalibus, vel coniecturis indubitatis id colligatur, vt ex prædictis patet. Et hoc ſenſit Benedi.in capi. Raynutius.in verſic. Si abſq; liberis moreretur, 2.nu.15.de teſtam.

7 Atque ita ex prædictis omnibus infertur, quòd ad hoc vt Trebellianica prohibita intelligatur, neceſſarium eſt, quòd ex verbis, vel coniecturis hoc neceſſario inferatur. Et ita repugnãtes opiniones poſſunt cõciliari, vt formalis quidẽ prohibitio nõ ſit neceſſaria, ſed ſatis ſit, ſi ex neceſſarijs cõiecturis mẽs colligatur, quę quidẽ ex verbis à teſtatore pronũciatis cõcipi poſſit, veluti cũ aliũ ſenſum recipere nõ poſſint, & ita cõciliauit Paul. Caſtr. in dicta auth. Sed cum teſtator.nu.2.& latius in conſ.28.vol.2.& ſequitur Corn. in dicta auth ſed cum teſtator. col.1.& in conſ.207.nu.10.vol.2.& Ruyn. in conſ.59.num.8.& in conſ.163.num.21. volu. 2.& in conſ.21.num.10.vol.3. & Socin.iun. in conſ.170.num.33.in fi.& 38.vol.2.& in conſ.88.nu.5.vol.4.& ita etiam intelligit Gabriel. in dicta conclu.2.nu.2.ad Trebell.lib.4. Et ſi quidẽ verba generalia alium ſenſum recipere non poſſunt, quàm prohibitionem Falcidię, vel Trebellianicę nulla eſt dubitatio, quin expreſſim prohibita intelligatur. Nam etiam exhęredatio quæ nominatim pro forma fieri debet.l.1.& l.cũ quidam.ff.de libe & poſthu.ſi generaliter facta ſit iure facta intelligitur, eum de vno tãtum filio neceſſario eſt intelligenda veluti cum teſtator vnicum tantum habet filiũ, & dixerit, filius meus exhęres eſto l.2. eod. titu. de liber.& poſthu. & inſti. de exhęredatio. libero. poſt princ. verſi. nominatim, & ſpecialiter expreſſum dicitur, quãdo genus nõ poteſt verificari, niſi in vna ſpecie, vt ibi.l. fundus, qui locatus. ff. de fund. inſtruct.l. ſi optio. de optio. legat. Signorol. de Homod. in conſ. 50.nu.6. Curt ſen. in conſ.49.nu.8 ad fi.& nu.29. & Tiraqu. qui quàm plurimos adducit. de legib. connubia.ib. in glo. 5. nu. 127. & latè extendit nu. 139.

8 Ex quibus modis Trebellianica videatur ex coniecturata mente teſtatoris, ac verbis generalibus prohibita. Vide Manti. de coniectur. lib.7.cap.12.a num. 13. vſque in finem.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an teſtamentum in quo poſthumus fuit ignoranter præteritus ſuſtineatur virtute clauſulę codiciltaris.

SVMMARIA.

1 *Clauſula codicillaris ſuſtinet teſtamentum in quo filius præteritus eſt, ita vt ſi ius præteritus cenſetur virtute dictæ clauſulæ grauatus reſtituere per fideicommiſſum illi, qui eſt ſcriptus hæres in teſtamento.*

2 *Clauſula codicillaris non ſolum ſuſtinet teſtamentum nullum ex cauſa præteritionis poſthumi quoad legata & fideicommiſſa ſed etiam quoad inſtitutionem. quando agitur de præteritione filij iam nati.*

3 *Teſtamentum in quo poſthumus eſt ignoranter præteritus non ſuſtinetur virtute clauſula codicillaris. Et vide contra num. 4.*

4 *Filius non dicitur ignoranter præteritus quando teſtator tempore taſtamenti habebat vxorem, & alios filios: qui ſaltem iam in genere de liberis cogitauit.*

5 *Clauſula codicillaris ſuſtinet teſtamentum in quo filius eſt ignoranter præteritus, quia teſtator tempore conditi teſtamenti in genere cogitauit de liberis.*

6 *Clauſula codicillaris concepta per verba futuri temporis, poſthumo præterito operatur ſuum effectum, vt hæredes ab inteſtato teneantur reſtituere hæreditatem hæredi ſcripto.*

7 *Clauſula codicillaris ſuſtinet teſtamentum in quo filius eſt ignoranter præteritus, quando inſtitutus hæres eſt etiam filius, ſecus ſi extraneus eſſet hæres inſtitutus ſecundum æquiorem, & benigniorem opinionem.*

DECISIO CVIII.

FActi ſpecies eſt, Ducebatur cauſa in Regia audientia ſuper validitate cuiuſdam teſtamenti in quo filius teſtatoris ignorantes fuerat præteritus, & ibi pro parte actricis, quæ erat filia teſtatoris exiſtimabatur, quòd dictum teſtamentum neque virtute auth. ex cauſa, C. de liber. præteri. neque virtute clauſulæ codicillaris ſuſtineri poterat, eo quia Paula eius ſoror, & filia teſtatoris, quæ nata fuit poſt teſtamentum erat ignoranter præterita: quia tempore teſtamenti non erat adhuc concepta, fuit ideò dubitatum, an dictum teſtamentum virtute clauſulæ codicillaris ſuſtineri poſſet.

1 Pro reſolutione tantæ quæſtionis exiſtimaui eſſe prænotandum codicillarem clauſulam, quæ in teſtamento patris polita eſt, & in quo filius præteritus reperitur, eſſe tãtę vis, & efficacię, quòd per ea teſtamentũ nullũ reconualeſcit, & ſuſtinetur, ita vt filius pręteritus virtute clauſulæ codicillaris cenſetur grauatus reſtituere per fideicommiſſum hæreditatẽ illi, qui eſt ſcriptus hæres in teſtamẽto. Hanc opinionem ſequuntur communiter ſcribẽtes, vt dicit Pariſ.conſ.30.nu.11.lib.3 & eam dicit eſſe communem Bald. in conſ.391. num.4 lib 3.Soc. Iun. in conſil. 107.nu.24.lib 1.Curt.Iun.conſ. 48.num.30.& in auth. ex cauſa, num. 69. C. de liber. præteri. Dec. in l. poſthumo,

Digitized by Google

mn,ff.de contra tabul. in prima lectura num. 10. in fi. & poſt num. 11.verſi.Secunda eſt principalis, & conſ.228. num.2.& ſequen.& conſ.242. num.2.& ſequen. & conſ. 269.nu.2.& conſ.490.poſt num. 10.verſi. Similiter non obſtat,& conſil.671.in fi. Alex.conſi.41.nume.5. in fin. lib.1.& conſ.86.nume.8. lib.3.& in dicta auth.ex cauſa, poſt nu.13.& Cuman.conſ.126. circa prin. & Iul. Clar. in §.teſtamentum,q.46.in prin.

Et hæc vera eſſe exiſtimantur,non obſtante gl. fi. in fi. in auth.ex cauſa,C.de liber.præteri.quæ tenet, quod vbi teſtamentum eſt nullum ex cauſa præteritionis clauſula codicillaris nihil operatur.Quam gl.dicit Alex.in conſi. 26.nu.5.lib.1.& conſ.142.nu.4.li.2.à communiter Doctoribus damnatam eſſe.

2 Tenendo igitur primam opinionem tanquam veriorem,& communem,dico, eam nõ ſolum procedere quo ad legata,& fideicõmiſſa,vt in auth.ex cauſa, C.de liber. præteri.ſed etiam quo ad inſtitutionem,præſertim, quando agitur de præteritione filij iam nati. Nam cum teſtatori ipſum ſcienter præterierit,noo videtur dubitandum quin clauſula codicillaris ex aperia mente deſuncti ope retur, vt teſtamentum non obſtante præteritione ſuſtineatur.Et hanc dicit eſſe communem Soc.Iuni. in conſi. 29. nume.7.vol.3. Iul.Clar. in §.teſtamentum,quæſt.46. verſi. Et hæc quidem.Antoni. Theſaur.in deciſi.141.in princ.

Attamen ex noſtra facti ſpecie fuit dubitatũ, an poſthumus de quo ibi agitur fuiſſet à teſtatore ignoranter p̃teritus,& an hoc caſu ,clauſula codicillaris operaretur, vt non obſtante eius præteritione teſtamentum valeat,& filius præteritus teneatur hæreditatem reſtituere hæredi ſcripto in teſtamento.

Arduam fatẽtur ſcribentes queſtionem hanc ſcilicet, an clauſula codicillaris operetur validitatem teſtamenti in quo filius igoorantur præteritus eſt; propter eorum varias ſentẽtias,& opiniones,vt teſtatur Curt.Iunio.in dicta auth.ex cauſa,ou.70.& Deci.conſi.409. & Iul. Clar. in dicto §.teſtamentum,dicta q.46.verſ.Et hæc quidem, & Theſaur.in dicta deciſ.141.num.1.Atqoe ita vt difficilem,& intricatam quæſtionem hanc in noſtra facti ſpecie examinemus,faciendo primo partes Actoris,dicebat Actrix,quæ erat filia teſtatoris, quòd teſtamẽtum quoad fideicommiſſa,& legata ſuſtineri oon poterat,nec virtute auth.ex cauſa,C.de liber.præteri.nec vrtute clauſulæ codicillaris,eo , quia Paula eius ſoror,& filia teſtatoris, quæ nata fuit poſt teſtamentum erat ignoranter pręterita:quia tempore teſtamenti nõ erat adhuc concepta. Et
3 pro hac parte allegatur , ꝙ teſtamentum in quo poſthumos eſt ignoranter pręteritus non ſuſtinetur etiam virtute dictę clauſulę, vt tenet Bar.in l.1.nu.10.ff.de iure codicil.Et dicit Ripa in l.ſi vnquam.poſt nu.44.C.de reuocand.donatio.plures Doctores authoritate maiores Bartoli ſententiam dicta l.1.de iure codicill.approbare. Quã dicit eſſe communem Barba. in conſil.60.col.10. lib.2. quem refert,& ſequitur Curt.Iun.in dicta auth.ex cauſa, num.70.Rub.conſi.112.num.2.& conſi.125.nume.2,& ſequen.referens,ita etiam atteſtari Areti.conſ.24.col.1. Soc.Iuni.in conſil.154.in prin.lib.2.Burſat.qui latè diſputat conſ.15.per totum lib.1.& nu.25.dicit humaniorem,& ęquiorem prout,& conſ.89.num.42.verſic. Attamen pronunc.Et ſi vis videre plus centum in haoc ſentẽtiam inclinantes,vide Antoni.Theſaur.in dicta deciſio. 141.num.7.Tandem Bar.opinionem eſſe veriorem, & ęquiorẽ ſcilicet,quòd clauſula codicillaris nihil operet, quando poſthumus eſt ignoranter pręteritus dicit Iul. Clar.in dicto,§.teſtamentum,q.46.num.2. cuius pręcipuum fundamentum eſt,quòd cum verſemur iu dubio, & in coniectura ta teſtatoris,voluntate verìſimile non ſit, teſtatorem voluiſſe excludere proprium filium.

Sed cõtra Bar.& ſuos io hac parte ſequaces,& ſic contra huius aſtrictis fundamentĩ inſurgunt infiniti alij Doctores , & longè numero plures, quos enumerat Antoni. Theſaur.in dicta dec.nu.8.& plures adducit Iul.Clar. in dicta quæſtio.46.aſſerentes per clauſulam codicillarem teſtamentum non obſtante præteritione poſthumi ſuſtineri.

Nos verò hanc conciliando varietatem,& veram doctrinam noſtro facto accommodando, dico , quòd pro
4 parte rei allegabatur,quòd licet poſt teſtamentum vſq; ad dieoi oatiuitatis dictę Paulę elapſi fuiſſent quatuor anni,attamen tempore conditi, teſtator habebat vxorẽ, & alios filios,& ꝙ ſic ſaltem in genere iam cogitauit de liberis,ꝙ ſufficit ad hoc,vt ne poſthumus,qui poſteà naſcitur dicatur ignoranter pręteritus,ita Alex.in auth. ex cauſa nu.14.circa med.C.oe liber.pręteri. quem ſequun
5 tur alij per Menoc.relati , de pręſumptionib.lib.4.pręſumptio.32.nu.10.Atque ita dicimus Bar.opinionẽ qua habetur clauſulam codicillarem non ſuſtinere teſtamentum in quo poſthumus ignoranter pręteritus eſt limitari, quando teſtator in geoere cogitauit de liberis, in quo caſu clauſula codicillaris operatur,vt teſtamentum, quod ex dicta cauſa erat nullum ſuſtineatur , & reconua-
6 leſcat.

Secundò pro parte dicti rei deducebatur, quòd clauſula codicillaris erat concepta per verba futuri tẽporis, quo caſu ẽt poſthumo præterito operatur ſuum effectũ, vt hęredes ab inteſtato teneantur reſtituere hęreditatẽ hęredi ſcripto. Quę opinio licet ſit controuerſa. vt tradit Anto.Gabriel.lib.6.cõmuni. opinio. titu. de clauſul. concluſio.8.Attamen patrem poſt natiuitatẽ poſthumi ſuperuixiſſe per tẽpus vnius anni,& vltra,fuit dictũ, opinionem Bartoli in hoc etiam caſu limitari : quia potuit teſtator nato poſthumo mutare ſuam voluntatem , & cũ non mutaſſet pręſumitur in eadem voluntate etiam nato poſthumo perſeueraſſe: & conſequenter debet clauſula codicillaris non obſtante pręteritione ſuſtinere teſtamẽtum,ita Iul.Clar.in dicta q.46.dicto verſi. Et hęc quidẽ, & atteſtatur communem in hoc caſu Deci.conſil.490. nume.7.& 8.& ſequitur idem Theſaur.in eadem deciſio. 141.numer.11.ſequunturq; plures alij ab eo in dicto lo-
7 co relati.

Tertiò pro eodem reo allegabatur,quòd filius maſculus eiuſdem teſtatoris erat in eodẽ teſtamento hęres inſtitutus,qui teſtator habebat etiam alias duas filias quibus tantum reliquit legitimam,& ſic dicebatur,quòd,& ſi nata fuiſſet poſthuma nihilominus teſtamenti tempore diſpoſuiſſet prout diſpoſuit.Et quod licet,quando extranei ſunt inſtituti,ſit inter Doctores controuerſum, an clauſula codicillaris operetur ſuum effectum etiam verbis futuris concepta,ſi poſthumus fuit ignoraoter pręteritus,attameu ęquior,& benignior viſa fuit opinio eorũ, qui tenẽt partem affirmatiuam,quãdo filij ſunt inſtituti. Et ideò eleganter Antoni. Theſaur.in dicta deciſio.141. num.15.opinionem illorum,qui tenent clauſulam codicillarem operari etiam poſthumo ignoranter pręterito limitat,& dicit noo habere locum quotieſcunq; inſtitutus eſt hęres extraneus,profitetur enim in hoc caſu veriorẽ, & humaniorem eſſe Bartoli opinionem: quia mera iniquitas eſſet, videre filium contra naturalem rationem , & votum paternę pietatis reſtituere hęreditatem extraneo inſtituto. Quam limitationem confirmat text.in l. ſi mater,in fi. C. de inofficio.teſta. vbi ſi extranei hęredes ſint inſtituti , agit poſthumus inofficioſi quęrela:quo caſu certum eſt , clauſulam codicillarem nihil operari tanquam ſi teſtamentum à demente factum eſſet,l.Titia , de inofficio.teſtament.l.nec fideicommiſſa , ff. de legat.3. Burſat.conſil.92. num.5.lib.1. Et videtur etiam eadem limitatio approbata p tex.in l.pen.ff. de iure codicillor. vbi ponitur caſus in inſtitutione filij , & propterea poſthumi agoatione nõ rumpitur teſtamentũ,& in hanc ſẽtentiam inclinat Bar.in l.1.q.6.de iure codicillor. & clarius in conſi.210.numer.1.in fi.& conſil.225. Atque ita Theſaur.in loco ſupra citato dicit , ita eſſe intelligendũ Bar.in l.q filiabus,nu. 6.ff.de legat.1.quo loco cõcordat cũ communi opinione.Nec in eo poteſt dici ſibi cõtrarius:quia in l.1.loquitur,qñ inſtitutus eſt extraneus,& in

l.qui

l.qui filiabus, quando filius. At quod etiam reſpexit Iaſ. in auth.ex cauſa,nu.24 in fin. dũ poſt Areti. inquit,quòd vnuſquiſque debet conſiderare conſcientiam ſuam ſecundum rationem naturalem,& videre, an ſit veriſimile patrem voluiſſe extraneum filio præferre. Idque etiam ſeotit Igne.in eam auth.nu.73.

Quartò.& vltimo allegabatur,quòd cõſtabat,ex proceſſu , quòd poſthuma quæ reperiebatur præterita arat mortua in pupillari ætate,& non coostabat,quòd in vita eius fuiſſet impugnatum teſtamentum,immo quòd hęres ſcriptus ſcientibus, & patientibus alijs filijs impugnantibus teſtamentum adiuerat , & tenuerat hæreditatem , ita Theſaur.in dicta deciſio. 141.num.17.vbi ad propoſitum allegat tex,in l.æquiſſimum,in princ.ff. de bonor. poſſeſſio.ſecund.tabul.

Quare prędictis vltimis quatuor rationibus,& fundamentis attentis, & conſideratis fuit in regia audientia , pro teſtamento virtute clauſulæ codicillaris , & contra actricem concluſum die 29. Octobris 1597. referente Hieronymo Saniuſt Regio Conſiliario.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur , an portio caducata ſpectet hæredi grauato , vel fideicommiſſario vocato in reliquo, vel reſiduo.

SVMMARIA.

1 *Portio caducata ad hæredem grauatum , ſeu illius hæredem pertinet,& non ad fideicommiſſarium.*

2 *Ius accreſcendi ceſſat inter fideicommiſſarios, niſi ſint re,vel verbis coniuncti.*

3 *Portio caducata accreſcit fideicommiſſario vocato in reliquo vel reſiduo,propter vim verbi reſiduum,vel reliquum.*

DECISIO CIX.

FActi ſpecies eſt, Quidam condidit teſtamentum,& hæredem inſtituit filium, & caſu quo filius decederet ſine liberis,voluit,quòd Titius ex bonis ſuis baberet quingẽtas libras , & reliquum , vel reſiduum reſtitueretur Męuio. Euenit , quòd viuente hærede filio deceſſit Titius , & eius portio fuit caducata. deinde deceſcit filius graoatus alio hærede inſtituto,fuit ideò dubitatum vtrum portio Titij,quę ob eius mortem ante euentum conditionis caducata fuis pertineret ad hæredem bæredis grauati , an verò Mæuio fideicommiſſario.

Et præſuppoſito , quòd illa portio quingentarum librarum relicta Titio ſub conditione ſi hæres ſine liberia decederet fuit caducata, ideò quòd ipſe Titius deceſcit viuente hærede grauato, & ſic pendente conditione ſi ſine liberis;cum nihil certius ſit quàm caducari legata , decendentibus legatarijs pendente conditione , vt in l. vnica,§.ſin autem ſub conditione,C.de cadu.tollend.l. ſi pecuniam,§.1.ff.de legat.2.& eſt ratio , quia diſpoſitio conditionalis deficit, deficiente ipſa conditione.

1 Io caſu tamen propoſito,viderentur dicendum,ipſam portionem pertinere debere ad hęredem hæredis graua uati, & non ad fideicommiſſarium : quia illa portio nun veniebat in reſtitutionem fideicommiſſi,ideò quòd ſpecialiter erat relicta dicto Titio,& ſic remanere debebat penes ipſum hæredem grauatum,quia Titius, nec habebat ſubſtitutum,nec coniunctum,iuxta.l.1.§.pro ſecundo,C de cadu.tollend.nec Titius,vel Mæuius fideicom-

2 miſſarius erant re , vel verbis coniuncti. Et inter fideicommiſſarios,niſi ſint re,vel verbis.coniuncti,ceſſat ius accreſcendi;quia ceſſat ratio, quòd teſtator decedat pro parte teſtatus , & pro parte inteſtatus;quia militat inter hæredes primo gradu vocatos,vel directè ſubſtitutos inter quos habet locum ius accreſcendi licet nun ſint re , vel verbis cõiuncti,l.ius noſtrũ,ff.de regul.iur & l.hæredes.ff.de hæredib.inſtituend.& l.ſi ex pluribus,ff.de ſuis, & legi not.Bar.iu l.re coniuncti,ff. de leg. 3.

3 Prædictis tamen non obſtantibus in caſu noſtro in contrarium eſt rei veritas propter vim illius verbi reſiduum,vel reliquum , quòd importat , vt totum veniat in reſtitutionem,etiam quòd non ſint re,vel verbis coniuncti,per tex. in l. cæterorum,ff.de verb. & rer. ſignifi. vbi Alciat. poſt Roma.ſingul. 15.dicit illud contingere ex propria ſignificatione vocabuli.& in l. cum optio. ff. de adoption.legat.l.2.C.de hæredib.inſti.& l. poſt reliquorum , ff. de verb. ſignificatio. & in l; ec:e conſuluit Raphael Cuma.conſ.115. & vide expreſsè idem tenere Peregri.de fideicommiſ.articul.9. lib.6.Et ita fuit deciſum in regia audientia referente Saluatore Fontanet regio conſiliario.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur , an filius poſſit eligere legitimam in bonis alienari prohibitis? & quid in rebus alteri legatis.

SVMMARIA.

1 *Filius non poteſt in bonis alienari prohibitis legitimam eligere.*

2 *Filius in rebus alteri legatis legitimam eligere non poteſt.*

3 *Filius in rebus alteri legatis legitimam eligere poteſt, quando pater omnes res meliores legaſſet, & non ab vno legatario, ſed ad omnibus dictam legitimam in dicto caſu habere poteſt.*

DECISIO CX.

FVit ſuper facti contingentia dubitatum , an filius poſſes eligere legitimam in ,bonis alienari prohibitis . Huic difficultati reſpondent Iaſ.in l. Marcellus.§. res quæ num.18. ff.ad ſen.conſul. Trebellian.Picus,in l.in quartam,num, 115.ff.ad leg.falcid.Grat.in conſ.17.vol.1.& Gramma.

1 in deciſ.93.dicentes , non licere filio legitimam eligere in bonis per teſtatorem alienari prohibitis , quando ſuperſunt alia bona alienari non prohibita. Et iuxta hanc opinionem fuit in regia audientia concluſum dię 5. Februarij 1591 referente Franciſco Deſcamps regio conſiliario in cauſa Angelę de Alentorn contra Franciſcum de Soldeuila,& Caſtellui.

2 Amplia idem eſſe in rebus alteri legatis , in quibua filius non poteſt legitimam eligere.ita Bal. in rubri.ff.de rerum diuiſio.verſ.Sed pone,Alex.in l. Marcellus,§. res quæ,verſic.Quid autem in legitima,ff.ad Trebellianum, & in l.in quartam,verſ. Confirmo prædicta, ff. ad legem Falcid.& conſ.52.volu.5 & in conſ.117.nu.18.volu. 6. Socin.in conſ.75.volu.5.Corn.conſ.580.nu.7.volum.4. Iaſ.in l.filium quem hebentem , verſic. Limita tamen,C. famil.erciſc.Alex.in l.non amplius,§.fin in fi. ff.de lega. 1.Iaſ.in dicta l.Marcellua,§.res quæ,num. 18. Rui.conſ. 57.nu.23.volum.2.Fabian. de Monte.in authent, Picus in l.quartam,num 515.ff.ad legem Falcid.Alexand.in l. in ratione,la 2.verſic.Et adde in quantum,ff.ad leg.Falcid. & Ant. Gabriel, lib. 6. communi opinio. de legiti. concluſio. 6.

3 Recipit tamen prædicta ſententia limitationem , vt non procedat neque habeat verũ,quando pater res omnes meliores legaſſet : quia tunc etiam de rebus legatis poſſet filius legitimam eligere. Non enim debet illam in rebus deterioribus habere , ita Alex. in dicta l. Marcellus,§.res quæ verſ. Quod eſt intelligendum,ff.ad Trebel.

& in

Digitized by Google

& in l. In quartam, verſic. Intelligo tamen, ff. ad leg. Falcid. Iaſ. in dicto §. res quæ, in fin. Corn. in conſil. 180. vol. 4. in fi. Dec. conſil. 81.

Et in iſto caſu poſſet filius non ab vno legatario, ſed ab omnibus habere legitimam, ita Ruin. in conſil. 17. volum. 5.

ARGVMENTVM.

An legitima iure naturæ debita præſtanda ſit in pecunia, vel in corporibus hæreditarijs. Et quid de iure huius Principatus Cathaloniæ.

SVMMARIA.

1 *Legitima ſoluenda eſt in corporibus hæreditarijs.*

2 *Hæres quamuis legitima ſoluenda ſit in corporibus hæreditarijs, non poteſt ex rebus hæreditarijs eligere rem, quam voluerit, ſed arbitrio iudicis relinquitur.*

3 *Legitima in Cathalonia ſolui poteſt, per hæredem, vel in pecunia, vel in corporibus hæreditarijs.*

DECISIO CXI.

1 Communis eſt concluſio, ac communiter receptum, legitimam filijs iure naturæ debitam præſtandam eſſe in corporibus hæreditarijs, & non in pecunia, probatur hæc concluſio per tex. in l. ſcimus, §. repletionē, in verbo, ex ſubſtantia patris, C. de inofficio. teſta. Quam ſequuntur ibi. Bal. Ang. & Moderni.

Fatentur etiam, & ſequuntur eandem Bart. in l. ſuus quoque, num. 10. ff. de hæredibus inſtituendis, Alexand. in l. non amplius, §. cum bonorum, num. 5. & ibidem Iaſ. num. 5. & 6. ff. de legat. 1. Couar. in cap. Raynaldus, in §. 3. num. 5. de teſtament. Emanuel à Coſta in cap. ſi pater, in prima par. in verbo, in re certa, num. 14. in verſic. Secundò principaliter, de teſtamen. in 6.

Quam concluſionem adeò veram exiſtimamus, vt quamuis teſtator reliquiſſet certam pecuniæ quantitatē pro legitima, poteſt adhuc filius refutare pecuniam, & petere legitimam in corporibus hæreditarijs, vt tenet Bar. in dicta l. ſuus quoque, dicto num. 10. ff. de hæredib. inſtituen. Et hanc fatetur eſſe veram, & communem opinionem Guido Pap. in deciſ. 487. quamuis ipſe ibi contrarium ſeruari atteſtetur in ſuo parlamen. & in alijs curijs patriæ Dalphinalis, per rationem ibi ab eo adductā. Eandem confirmat communem Emanuel à Coſta. in dicto ca. ſi pater. pri. par. in verbo in re certa. nu. 15. Philip. Corn. in conſil. 26. num. 8. volum. 2. Alexand. conſil. 69. lib. 1. Paul. de Mon. Pico. in repetitio. l. in quartam, ff. ad leg. Falcid. nume. 151. & ibidem Berengar. Ferdinan. nu. 55. & 56. vbi eleganter hanc ipſam communem opinionem tuetur. Roderi. etiam Xuarez, in repetitin. l. quoniā, in prioribus, C. de inofficio. teſtam. 11. ampliatio. & ſequitur Barba. in cōſil. 64. nu. 4. in 3. volum. Paul. Pariſ. conſil. 16. num. 20. & conſil. 45. numer. 6. lib. 2. & conſil. 28. num. 5. lib. 3. & latiſſimè Couar. in dicto cap. Raynaldus, §. 2. de teſtamen. Et ita fuiſſe ſeruatum in hoc Principatu Cathaloniæ conſtat ex deciſione facta per Raphaelem Alzina Regium Conſiliarium in facto cauſæ vertentis in regia audientia inter Hieronymum de Palol ex vna, & Angelam de Credillis ex altera, in qua fuit notarius Franciſcus Font de Collegio Regiorum notariorum. Per quem fuit deciſum, & declaratum legitimam tunc petitam ſoluendam eſſe in corporibus hæreditarijs; cum multo ante curias anni 1585. iam dicta legitima petita fuiſſet. Et dicitur ante curias anni 1585. ideò, quòd per cap. 94. earundem curiarum ſancitum fuit in optione hæredis eſſe ſoluere legitimam in pecunia numerata facta æſtimatione bonorum, vel in corporibus hæreditarijs.

2 Et quamuis verum ſit legitimam eſſe deducendam ex omnibus rebus hæreditarijs, vt ex ſupradictis oſtenſum eſt, tamen non hoc ita interpretari oportet, vt liceat hæredi eligere ex rebus hæreditarijs aliquam rem filio in ſuam legitimam portionem tradendam, hæc enim electio hæredi non datur, imò hoc arbitrio boni viri idest iudicis relinquendum eſt, qui æſtimare debet an ex vna, vel pluribus rebus hæreditatis legitima deducenda ſit, quòd probatur ex ratione text. in l. non amplius, §. fin. ff. de legat. 1. & l. 2. C. quan. & quib. quar. pars lib. 10. Abb. in cap. Raynaldus, colu. pen. Bart. & Imo. in dicta l. Suus quoque, in princ. ff. de hæredib. inſtit. & vide latè Couar. cum pluribus alijs ab eo ibi citatis in dicto cap. Raynaldus, §. 2. num. 5. de teſtamen.

3 Hoc tamen hodie fallit in hoc Principatu Cathaloniç per conſtitu. 94. curiarum anni 1585. quæſita eſt ſub tit. de legitima è diuiſio de aquella. ibi cap. 2. quòd incipit Zelants, qua conſtitutione expreſſè cauetur, eſſe in optione hæredis ſoluere dictam legitimam, vel in pecunia numerata facta prius æſtimatione bonorum hæreditariorum, vel in corporibus hæreditarijs, ita vt ſi contra corpus hæreditarium deſignatum, per hæredem pro ſoluenda legitima opponatur aliquid, per partem, tunc relinquitur iudicis arbitrio.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an prohibitio à teſtatore facta ne bona extrà ſuam familiam, & & nomen ſuæ familiæ alienentur, ſed quòd in ea ſuccedatur ordine ſucceſſiuo per illos, qui ſunt de familia, ac retinent nomen familiæ operetur, ne filiç teſtatoris nubendo alienæ familiæ poſſint in illis bonis ſuccedere.

SVMMARIA.

1 *Teſtator volens, quòd bona ſua in familia conſeruentur, & in familiæ nomine retineantur, apparet, eum voluiſſe agnationi prouidere.*

2 *Diſpoſitio facta in fauorem agnatorum non complectitur fœminas agnatas: quia per eas agnatio non conſeruatur.*

3 *Parentes parum curant de poſteritate fœminarum.*

DECISIO CXII.

Præſuppoſita facti ſpecie iuxta Epitoma videtur dicendum, huiuſmodi diſpoſitionem cenſeri factam in fauorem agnatorum: quia per illa verba, & nomen ſuæ familiæ, & quòd ſuccedatur ordine ſucceſſiuo, per illos, qui ſunt de familia, ac retinent nomen familiæ apparet, teſtatorem voluiſſe agnationi prouidere, l. pronuntiatio, §. familiæ, ff. de verb. ſignificatio. ibi [communi iure familiam dicimus omnium agnatorum,] &c. Atque ita de maſculis, & non de fœminis cenſiſſe teſtantur Corn. conſ. 26. num. 4. volum. 4. & in conſil. 41. numer. 6. & 7. eod. vol. & Ruin. conſil. 24. num. 5. volum. 2. Pariſ. in conſil. 63. numer. 10. in fin. volum. 2. & in conſil. 22. nu. 26. volum. 3. Hierony. Gabr. copioſè in conſil. 132. nume. 38. Nam illa verba, quòd ſuccedatur per eos, qui ſunt de familia ordine ſucceſſiuo, ac per eos, qui retinent nomen familiæ eſſent ſuperflua, niſi per ea intelligerentur vocati maſculi agnati: quia aliàs ſatis fuiſſet dicere proximiores ipſius teſtatoris. In diſpoſitione autem nihil debet eſſe ſuperfluum, §. quibus, in prima conſtitutione, C. ergò, &c.

Non

Digitized by Google

2 Non enim diſpoſitio facta in fauorem agnatorum cõplectitur fœminas agnatas: quia per eas agnatio non conſeruatur iuxta vulgatam opinionem Ioannis de Anania.in conſil.4. numer.2. cum quo plerique Doctores tranſeunt, præſertim Ruin. conſil. 146.num.4. lib.2. Pariſ.conſil.22.num.41. & conſil.40.num.43.lib.3. Alciat. conſil.69.column.1. Riminal.conſil. 121. lib. 1. Deci. conſil.13.numer.3.Crauett.conſil.180.& conſil.260.ac conſil.306.Licet enim fœmina ſit agnata, tamen in eius perſona finitur agnatio, l.pronuntiatio, §.1.familiæ, ff. de verbor.ſignificatio.l.iuriſconſultus, in princip.ff.de gradib.§. inſtit. de legit. agnator. ſucceſſione. Fœmina namque, vt inquit Viui.deciſio.10.num.4.caput, & finis eſt familiæ ſuæ, & agnationis: quoniam in alienam tranſit familiam facit text. in l.familiæ, ff.de verb. ſignification. Bertran.conſil.447.Cagnol.in l.fœminæ, ſub num. 7.ff.de reg. iur. Et ſic fœmina dicitur finis lineæ maſculinæ, & principium fœminæ, vt aperit Menoch. conſil. 318.numer.34.& conſil. 348.numer.31.volum.4.Tiber. Decian.conſil.31.num.87.vol.1. Nec fœmina aliter retinet ius agnationis, nec procreat ſibi agnatos, nec cognomen familiæ, aut agnationis ſuæ retinet in filijs à ſe genitis, ſicut facit maſculus, dicta l.pronunciatio, ff.de verbor. ſignific. Bald. in l.vnica, C.quando non peten. part. Et ideò, quia per eam non conſeruatur diſpoſitio facta in fauorem agnatorum meritò dicendum eſt, quòd nubendo alienę familiæ, & ſic non retinendo ſuæ familiæ nomen non poterit, nec debet ſuccedere in bonis prędicto modo alienari prohibitis. His facit, quod frequentius videmus parentes parum curare de poſteritate fœminarum, ideò, quòd tranſeunt ad alienas familias. Imò ipſis filiabus propterea, quòd in alienas domos tranſeũt dotes, quantum poſſunt exiguè conſtituuntur, vt in propoſito perpendit Crauet. in conſil.67.num.5. verſicu.3. & Manti.de conieſtur.vltimar.volunt.lib.8. tit.12.num. 8. Atque ita cum filia teſtatoris nubit alteri, qui ſit de aliena familia, & ideò non dicatur habere, & retinere nomen familiæ patris ſui teſtatoris, nec eius familiam conſeruare ad quam teſtator in, & cum ſuo teſtamento reſpexit, non ſuccedet in illius bonis. Et fuit ita concluſum in Regia audientia me exiſtente relatore die 28.Februarij 1589.in cauſa, quæ ibi ducebatur inter Vincentium Girbau agricolam parrochiæ de Graneta ex vna, & Ioannam Girbau viduam vxorem relictam Saluatoris Girbau, & alios partibus ex altera. Cui deciſioni concordat alia deciſio Cacherani 127.in ſimili caſu facta in Senatu Pedemontano. Vide etiam circa idem aliã amplam, & multum extenſam deciſionem Franciſci Viuij deciſ.10.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an in bonis Comitatuum, & maioratus ſuccedere debeant primogeniti ſolum integrè, & abſque diminutione, & diuiſione dictorum dignitatis, & bonorum.

SVMMARIA.

1 *Comitatus, Ducatus, & Marchionatus dicuntur dignitates Regiæ: in quibus de conſuetudine ſuccedunt primogeniti etiã in Cathalonia.*

2 *Spes ſuccedendi in maioratibus non ſolum acquiritur primogenito ſtatim cum naſcitur, ſed omnibus in infinitum primogenitis ex linea vltimi poſſeſſoris deſcendentibus.*

3 *Maioratus adeò filio primogenito debetur, quòd pater in illo non dicitur hæredem habere.*

4 *Comitatus, & alia regales dignitates, & bona omnia maioratus in ſuccedendo regulant ur ſecundum dignitatem regiam.*

5 *Conſuetudo, quòd in Regalibus dignitatibus ſuccedant primogeniti in contradictorio iudicio obſeruata.*

6 *Fideicommiſſum regalis dignitatis dicitur reale, & perpetuum familiæ relictum.*

7 *Poſſeſſores regalium dignitatem, & maioratus non poſſunt in eis, & in eorum ſucceſſione apponere pacta vincula, ſeu grauamina.*

8 *Maioratus, & regales dignitates quantum ad ſucceſſionem regulantur in omnibus à voluntate illorum, qui eos, vel eas inſtituunt.*

DECISIO CXIII.

CVM quadam die quidam iuriſconſulti, & ipſe haberemus colloquium de negocijs curiarum nouiſſimè per ſuam regiam Maieſtatem Cathalanis celebratarum, & præcipuè circa erectionem octo Comitatuum in pręſenti Principatu factam, fuit ab vno ex dictis Iuriſconſultis interloquendo dubitatum, an in bonis dictorum Comitatuum in futurum ſuccederent primogeniti eodem modo, & eo ordine quo in Regnis Caſtellę ſucceditur in maioribus, & in huiuſmodi dignitatibus. Cui dubio quamuis in prõptu non reſponderim, tamen pollicitus fui paulo poſt concludentibus rationibus ſatisfacere, vt ex ſequentibus demonſtratur.

Duplici ratione potuit ille Iuriſconſultus moueri ad ita dubitandum. Prima eſt, quia quamuis in illis Regnis de conſuetudine in illis dignitatibus, & in maioratibus ſuccedant primogeniti, id eſt natu maiores, per rectam lineam deſcendentium vnus poſt alium vſque in infinitum, tamen non deſunt, qui negant prędictam conſuetudinem vigere, & obtinere locum in præſenti Principatu, & propterea ibi ſuccedendum eſſe in bonis maioratus, & ſic in dictis dignitatibus, vel ex teſtamento iuxta voluntatẽ teſtantis, vel ab inteſtato, prout leges omnibus venientibus ab inteſtato, ac in eodem gradu exiſtentibus ęqualiter, & ęquis portionibus hęreditates deferunt. Et hęc dubitandi ratio probatur auctoritate Celſi Hugonis in ſuo Conſilio ſuper materia §. pręterea Ducatus, de prohibit.feudi alienatio per Federi.in ſecundo dubio, in princ.qui cum de hac conſuetudine, quòd in huiuſmodi dignitatibus ſuccedant primogeniti loquitur, probat eandem eſſe conſuetudinem in Regnis Caſtellę, Francię; Aragonum, & Valentię, & loquendo de Cathalonia tacet Scribentes, qui eandem conſuetudinem etiam vigere in dicta Cathalonia atteſtantur: imò expreſsè contendit ipſam conſuetudinem ibi omnino deficere. Ex cuius ergò doctrina infertur, in hoc Principatu ſuccedendum eſſe in huiuſmodi dignitatibus, & in bonis maioratus, prout in alijs quibuſcunque bonis patrimonialibus ſuccedi ſolet, & poteſt. Secunda ratio dubitandi fuit, & eſt, quia quamuis fateremur ex inſtitutione harum dignitatum, & maioratus induci fideicommiſſum reale, & perpetuum omnibus de familia relictum, vt apertè nobis tradit Molin. de Hiſpanor. primogen.capit.1.numer.7. & ſentiunt ita Pala. Ruui. in repetitio. capit. per veſtras, de donation. inter vir. & vxor. §.44.num.34.& 5.Petr.de Peral.in l.3.§. qui fideicommiſſum, ff.de hęredibus inſtituend.numer.91.ad fi. Couar. lib.1.reſolutio. cap.15.nu.14.Didacus de Siman de primogen. Hiſpan. lib.1. cap.28.Anton.de Padilla. in rubr. C.de fideicommiſſ.Aluar. Vaez Luſitanus in qq. iuris emphy.q.50.nu. 29.Menchacha. de ſucceſſionum reſolutionum lib.1.§. 10.numer. 28. Burg. de Pace in proœmio legum Tauri, numer.71.qui omnes arbitrantur Hiſpana primogenia, tanquam fideicommiſſa cenſenda eſſe, & leges, quę de fideicommiſſis loquuntur frequenter in iudicando, & conſulendo ad Hiſpanorum maioratus applicari debere. Tamen non ideò infertur, huius fideicõmiſſi realis, & 3
perpetui ſucceſſionem ad ſolum primogenitum ſpectare

debere,

debere, ſi plures extant ſucceſſores, qui in eodem gradu conſtituti ſunt, immo ſimul omnes in eodem gradu exiſtentes ſuccedere debent, vt probatur expreſsè in l. cum ita legatur, §. in fideicommiſſo, & in l. peto, §. fratre, ff. de legat. 2. Ergò ſi plures, qui in eodem gradu, ſunt ſimul ſuccedere debent, non erit verum ad ſolum primogenitum dictam ſucceſſionem pertinere.

Prædictis tamen rationibus non obſtantibus, verius eſt dicere primogenitos ſolum iure ſanguinis, & de conſuetudine pro bono publico introducta, etiam in Cathalonia, ad dictorum bonorum ſucceſſionem inuitari, & non ſimul omnes exiſtentes in eodem gradu.

1 Et primò non obſtat authoritas Celſi Hugonis cum falſo negauerit conſuetudinem Regnorũ Caſtellæ, Franciç, & Valentiç, non vigere in Cathalonia: quia cum Comitatus, Ducatus, & Marchionatus, dicantur dignitates regiæ, vt in cap. 1. de feu. March. vbi Bald. & alij, de prædicta conſuetudine practici Carhalani iuris interpretes ſcilicet, quòd meis ſuccedant primogeniti varijs in locis atteſtantur, præſertim Ioann. de Socarra. in cap. vaſſallus ſi deceſſerit, in commemorationib. Pet. Alber. Marquil. & alij in vſatico. Si à Vice comitibus, quorum dictis cenſetur probata dicta conſuetudo quia Doctori atteſtãti de conſuetudine ſtandum eſt, vt tenet Bar. in l. de quibus in repetitio. nu. 21. ff. de legibus, & per id quòd in ſimili dicit glo. in l. 1. C. ſi ſecun. nupſer.

2 Statim enim, quòd quilibet ex primogenitis in infinitum naſcitur, acquiritur ei certa quędam ſpes in habitu ſuccedendi ita firma, & incommutabilis, quòd neq; per Principem auelli poteſt: ex qua filius viuo patre verum habet ius, & formatum ſuccedendi, vt aduertunt Tiraq. de iure primoge. quæſt. 40. num. 69. & 97. Molin. lib. 3. c. 6. num. 15. & 37 de Hiſpanor. primogen. & Velazquez. de Auend. in l. 40. Tauri. in gloſ. 1. num. 31. vbi etiam nu. 32. concludit, quòd ideò filius Regis in vita patris vocatur Rex, cum in ſe radicatam habeat ſucceſſionem habitualem gloſ. in cap. fin. 24. quæſt. 1. Bald. in l. ex hoc iure, num. 5. ff. de iuſtit, & iure, Affiict. in cap. 1. num. 17. & 33. de ſucceſſio. feu. Iſern. in prælud. feud. cap. quis dicatur Rex, vel Marchio. Benedic. in ca. Raynutius, in verbo. in eod. teſtamento. 1. num. 166. Tiraquel. in l. ſi vnquam, num. 27. C. de reuocan. donatio. Boer. de authoritate magni conſilij num. 106. Abb. conſ. 85. num. 6. Bellamer. deciſio. 227.

Et cum prædicta ſpes non ſolum acquiratur primogenito ſtatim cum naſcitur, ſed omnibus in infinitum primogenitis, ſic efficitur, quòd in primogeniti inſtitutione ſemper cenſeatur vocata linea recta primogenitorum ſucceſſiuè in infinitum de primogenito in primogenitum ex propria vocatione, ac ſi vnicuique eorum nominatim atque ſpecificè facta fuiſſet vnaquæque donatio, ſubſtitutio, vel legatum, ideò conſtat abſque aliqua reſtitutione quemlibet vocatum conſequi dominium eodem inſtanti, ac momento quo purificatur conditio, vel venit dies vocationis ex propria perſona ſublato de medio præcedenti poſſeſſore; non autem ex iure ab eodem ſibi tranſmiſſo, vt declarat Pal. Caſtr. in l. ſi pecuniam, in prin. nu. 11. ff. de conditio ob cau. & in conſ. 164. nu. 19. 20. 21. cum ſequen. lib. 2. Andr. de Iſern. in cap. Imperialem, §. præterea Ducatus, num. 4. de prohibi. feu. alienatio. per Federic. in feu. Præpoſit. in cap. 1. num. 10. ad finem. de feu. March. Roderic. Suarez. in l. quoniam in prioribus, in quæſtio. 8. num. 6. C. de inofficio. teſtamen. Deci. conſ. 498. num. 19. Pariſ. conſ. 61. num. 17. lib. 3. Tiraq. de iure primogeni. q. 40. num. 166. Affiict. in cap. 1. num. 77. de ſucceſſio. feu. Socin. conſil. 252. nu. 18. vol. 2. & conſil. 88. num. 1. volum. 3. Didac. à Couar. practi. quęſt. cap. 38. num. 6. verſ. Etenim Moli. de Hiſpanor. primogen lib. 1. c. 1. num. 17. & Velazquez. de Auenda. in dicta l. 40. Tauri. in glo. 1. num. 17. & 37.

3 Et adeò maioratus filio primogenito debetur, quòd pater in illo non dicitur hæredem habere, cum illi, vt filio primogenito debeatur, non vt filio, & hæredi, vt in cap. vnico, in princip. de feud. March. & in cap. 1. de ſucceſſio. feud. Quo fit, vt bona maioratus iure ſanguinis, & non hæreditario primogenito deferantur ex eo, quòd nõ ab vltimo poſſeſſore, ſed à primo inſtitutore, ſcilicet ab eo qui maioratum inſtituit deferãtur, l. cohęredi, §. cum filiæ, ff. de vulg. l. vnum ex familia, §. ſi de Falcidia, cum ſimilibus, ff. de legat. 2. Nec aliquo pacto iure hæreditario capi poſſunt, ſed ſanguinis tantum ab vltimo poſſeſſore, l. cum qui, ff. de interdict. & relegat. vbi Bar. & communiter Scriben. Alexan. in conſ. 30. num. 15. vol. 1. Bal. conſ. 121. col. pen. verſ. Modo facio vnam, vol. 3. Cardin. Alex. in c. 4. col. 4. verſ. Tertio deducitur, de feu. March. in vſib. feud. Gozad. conſ. 53. nu. 6. & nu. 15. ſicque primogeniti ſucceſſio defertur filijs, vt filijs, non autem vt hæredibus, & ea quæ deferuntur filijs, vt filijs debent eis præſtari, etiam ſi hæredes non ſint, vt tenet Bar. per tex. ibi in l. vt iuriſiurandi, §. ſi liberi, num. 4. ff. de oper. liber. iuncta l. ſi operarum, vbi gloſſ. ff. eodem tit. Quod etiam probatur ex Bal. doctrina in cap. 1. §. hoc quoque, colum. 2. de ſucceſſio. feud. vbi inquit, quòd filius Marchionis non ſuccedit patri in Marchionatu, quia videtur Marchionatum ipſum euellere de manu Principis, & non de manu patris. Idque cenſuit Alexand. in conſil. 44. nu. 1. lib. 1. & conſi. 26. num. 4. lib. 5.

4 Confirmantur præcedentia ex eo quòd iſte dignitates ſcilicet Comitatus, Ducatus, & Marchionatus, atque bona omnia maioratus in ſuccedendo regulantur ſecundũ dignitatem Regiam, & illi æquiparantur, prout formaliter inquit Bologni. in conſ. 62. colu. 2. poſt Paul. de Caſt. in conſil. 164. volum. 2. & aduertunt Abb. in conſil. 85. in prima par. conſilior. Peral. in rubr. de hæredib. inſtitu. nu. 122. & in l. 3. §. qui fideicommiſſum, nu. 120. & latius nu. 139. eod. tit. ff. Couar. lib. 3. variar. reſolut. cap. 5. nu. 5. & Ioan. Gutier. in practi. quæſtio lib. 3. quæſt. 67. nu. 36. quòd exiſtentia, natura, ſucceſſio, & conſtitutio maioratuum Hiſpaniæ regulantur in omnibus, & per omnia ſecundum exiſtentiam, naturam, conſtitutionem, & ſucceſſionem Regni Hiſpaniarum quòd eſt omnium primogeniorum Hiſpaniæ caput, à quo tanquam à verò capite omnia alia primogenia, tanquam membra deſcendunt. Ideòq; optima ratione à regni ſucceſſione, & natura ad dictas dignitates, quæ iure maioratus deferuntur arguere licebit, vt de vno ad aliud validum ſit argumentum, ita vt omnia quæ in regno ſtatuta ſunt etiam in maioratibus, & dictis regalib. dignitatibus locum habeãt, iuxta Moli. de Hiſpan. primogen. lib. 1. cap. 1. nu. ſi. probatur præcipuè, quòd regnum indiuiduum ſit, bonumque publicum verſetur in vnius principatu: ex quo ſit, vt Ducatus, Comitatus, & Marchionatus pari ratione indiuidui eſſe debeant, vt conſuetudinem Regni quid harum dignitatũ, & maioratuum caput eſt ſequantur. Atque ita cum Regnũ Hiſpaniarum, quòd iure maioratus deferrur, atque verus maioratus eſt primogenium legale appelletur, vt teſtatur Molina de Hiſpan. primogen. lib. 2. cap. 11. num. 3. pari ratione iſtæ dignitates quæ ad Regni conſuetudinem iure maioratus poſſidenda ſunt, & quæ ex generali Hiſpaniarum conſuetudine primogenitis deferuntur primogenia legalia appellari poterunt; vt membra capiti correſpondeant, à quo dicta membra diſcedere non licet, tex. in cap. cum non liceat, cum ſimilibus, de præſcriptionibus. Ex quibus conſtat, in ſucceſſionibus harum dignitatum, & bonorum maioratus, non eſſe curandum ſi poſſeſſor dignitatis, ſeu maioratus deceſſit cum teſtamento, vel ab inteſtato: prout in prima ratione dubitandi adnotauimus: cum vt ſupra oſtenſum eſt, ea deferantur primogenitis iure naturæ, & de conſuetudine pro bono publi-
5 co introducta. Quam conſuetudinem conſtat fuiſſe in contradictorio iudicio obſeruatam: vt apparet per Regiam ſententiam latam per Illuſtriſſimum Federicum de Portugalià, tunc Locumtenentem Generalem pręſentis Principatus die 28. Septembris 1538. in fauorem Illuſtriſſimi Ferdinandi Folch, & à Cardona Ducis Cardonæ, & contra Spectabiles Antonium, & Ludouicũ fratres

dicti

dicti Ducis: in & cum qua fuit declaratum, Ducatum de Cardona, Comitatum de Frades, & Marchionatum de Pallars eſſe dignitates Regales, & ideò in eis ſuccedi debere iure ſanguinis titulo primogenituræ ex generali conſuetudine pro bono publico introducta, ſicque dictas Regales dignitates integras primogenito deberi ad eũque abſque diuiſione aliqua, & diminutione pertinere, & ſpectare.

6 Neque obſtat ſecunda dubitandi ratio, qua diximus ex inſtitutione dictarum dignitatum, & maioratus induci fideicommiſſum reale, & perpetuum omnibus de familia relictum, & quòd huiuſmodi fideicommiſſum, quando in familia ſunt plures exiſtentes in eodem gradu non defertur vni ſolum, id eſt primogenito, ſed omnibus ſimul, vt in dicta l. cum ita legatur, §. in fideicommiſſo, & in l. peto, §. fratre, ff. de legat. 2. Nam quamuis fideicommiſſum Regalis dignitatis, & maioratus dicatur reale, & perpetuum, & in eo ſuccedat proximus quiſqua ea familia, cæteriſque ea gradus prærogatiua, ac diſponentis volũtate præferatur, quemadmodum etiam ſucceditur in fideicõmiſſis realibus, & perpetuis familiæ relictis, de quibus dicta iura. in §. in fideicommiſſo, & §. fratre loquuntur, in hoc tamen differunt, quòd in fideicommiſſis dictarum dignitatum, & maioratuum non debent ſimul ſuccedere omnes, qui in eodem gradu ſunt, prout in eodem fideicommiſſo, quòd perpetuo familiæ relinquitur ſuccedunt, per dictum §. in fideicommiſſo, & §. fratre. Sed vnus tantum, iſque maior natu, ſeu primogenitus: quòd de conſuetudine ratione boni publici in dictis dignitatibus, & maioratibus ita introductum eſt, vt bona indiuiſa, ac inalienabilia perpetuò in familia ordine ſucceſſiuo conſeruentur, vt latius ſupra, & per concluſionem in Regia Audientia factam comprobauimus.

Poſſet etiam addi alia, & tertia dubitandi ratio deſumpta ex rationibus, & argumentis Roderici Xuarez. in repetitione, l. quoniam in prioribus in 1. limitatione, per totam, C. de inofficioſo teſtament. vbi inſeruit quandam allegationem, quam fecit in caſu contingenti ſuper Comitatu de Valentia, ibiq; concludit, hæc bona etiam titulo Ducatus, Comitatus, Marchionatus, vel ſimili cõceſſa, tanquam bona libera eſſe cenſenda. Verum cum prædictæ rationes, & argumenta parum his quæ ſupra concluſimus obſtare videantur, & præcipuè in eadem cauſa dicti Comitatus de Valentia, prout refert Molin. de Hiſpan. primog. cap. 55. num. 15. verſic. Contrariam, dicens plures Hiſpanos Iuriſconſultos contra dictum Xuarez. in dicta cauſa conſtanter tenuiſſe, & quia dictus Molina in dicto cap. 55. nu. 55. cum pluribus ſequentib. prædictis rationibus dicti Xuarez. plene ſatisfacit, ea hic omitto. Et conſtanter firmiterque concludo, in bonis Comitatuum, aliarumq; Regalium dignitatum, & maioratus, ſuccedendum eſſe iure primogenituræ, & ea bona primogenitis, id eſt natu maiori per rectam lineam deſcendentium vſque in infinitum iure ſanguinis titulo primogenituræ de conſuetudine pro bono publico introducta integrè, & abſque diminutione aliqua etiam in hoc Principatu Cathaloniæ eſſe deferenda. Et quæ ſit ratio huius boni publici, & in quo verſetur, dixi plenè in mea repetitione cap. item ne ſuper laudemio, verſ. Aiuſtanſque al vaſſal. numer. 83. ad quem locum me remitto.

7 Et hæc adeò vera ſunt, & procedunt, quòd ſi poſſeſſores dictarum dignitatum, & bonorum maioratus, præter primum dignitatis, ſeu maioratus inſtitutorem vellent apponere aliquas conditiones, pacta, vincula, ſeu grauamina in dictis dignitatibus, ſeu in eorum ſucceſſione in præiudicium ſequentium ſucceſſorum primogenitorum, id quidem facere non poſſent, vt vndecim fundamentis in dicta mea repetitione dicti cap. item ne ſuper laudemio, in verſic. Aiuſtanſque al vaſſall. à num. 105. vſque ad numer. 118. incluſiuè latiſſimè probaui; vbi videas.

Scire tamen oportet, prædicta omnia intelligenda, & interpretanda eſſe locumque obtinere in maioratibus ordinarijs, & in quibus non apparet de legibus, & conditionibus, quibus à principio inſtituti fuerunt: nam tunc is ordo in eorum ſucceſſione ſeruandus erit quem in Regni ſucceſſione legibus Regijs, aut vniuerſali conſuetudine inuenimus inſtitutum, vt ſupra latius oſtenſum eſt, & tenet idem Bal. in l. liberti, libertæque, num. 31. C. de
8 oper. libert. & ſecus eſſe in maioratibus in quorum ſucceſſione à principio, & ab illius primo inſtitutore fuiſſet data, & præſcripta certa forma: quia maioratus, & Regales dignitates quantum ad ſucceſſionem regulantur in omnibus à voluntate illorum qui eos, vel eas inſtituunt, ita tenet Melchior Pelaez à Mer. in tract. de maiori. & melio. Hiſpan. nu. 2. & 3. in præfatione & ſequitur Ioannes Gutier. lib. 2. canonic. quæſtio nu. 27. vbi plures alios allegat, & do exemplum. Pone, quòd primus dignitatis, ſeu maioratus inſtitutus, in ipſa inſtitutione appoſuit hęc verba, quòd hæreditate habeat maioratum filius maior, qui ſuperſtes erit tempore mortis vltimi poſſeſſoris: nam tunc hæc diſpoſitio inſtitutoris maioratum quæ reſpicit maioriam ſecundum tempus mortis vltimi poſſeſſoris, & quæ efficit, quòd in maioratu ſuccedat filius maior, qui reperitur viuus tempore obitus dicti vltimi poſſeſſoris eſt ſeruanda, quamuis extaret nepos relictus ex filio primogenito dicti vltimi poſſeſſoris præmortuo, qui aliàs in maioratibus ordinarijs, & in quibus maioria conſideratur ſecundum tempus naſcendi ſuccederet, tanquam ſui patris perſonam repræſentans. Et quia hæc eſt magna, & grauis quæſtio, & quæ altiorem requirit indaginem eam ad partem, & in deciſ. ſequenti examinandam ſuſcipio.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an per hæc verba appoſita in inſtitutione maioratus, quòd hæreditare habeat maioratum filius maior, q. ſuperſtes erit tempore mortis vltimi poſſeſſoris, cenſeatur excluſa repręſentatio nepotis ex filio primogenito præfũcto, ita vt in ſucceſſione maioratus in dicto caſu, veniat ei præferendus filius ſecundo genitus ſuperſtes.

SVMMARIA.

1 *Maioratus ſucceſſio pertinet ad primogenitos ex lĩna vltimi poßeſſoris deſcendentes ex ſuamet propria perſona, tanquam ab inſtituentem maioratum vocatos.*

2 *Filius filij primogeniti defuncti, adhuc viuente maioratus poſſeſſore, ſuccedit in iure primogenituræ ex vi repreſentationis; & excludit patruum.*

3 *Pater, & filius, vna, & eadem perſona eſſe cenſentur.*

4 *Ius primogenituræ venit in iure naturę, & non tam perſonæ, quàm cauſæ videtur id ius datum; ideoq; in nepotem trãſit.*

5 *Nepos in iure primogenituræ repræſentat patris ſui perſonã.*

6 *Primogenitus non dicitur extinctus; cum nepos ex eo ſupereſt.*

7 *Nepotes ex filijs non debent eſſe deterioris conditionis quoad ſuccedendum, quàm ipſi filij: quia iura ſanguinis tranſeunt in liberos.*

8 *Repræſentatio nepotis, in regni ſucceſſione contra patruũ admittitur. Et idem in alijs maioratibus.*

9 *Filius in ſucceſſione primogenituræ in locum patris ſui ſubrogatur.*

10 *Primogeniti ex linea vltimi poſſeſſoris deſcendẽtes vnus poſt alium in infinitum ſuccedunt in maioratibus, intellige, ordinarijs. & in quibus non apparet de legibus, & conditionibus quibus à principio inſtituti ſunt.*

11 *Forma præſcripta circa ſucceſſionem maioratus, in prima illius inſtitutione ſeruanda eſt.*

12 Argumentum de feudo ad maioratum validum eſt.

13 Bona maioratus ab eo qui maioratum erexit deferuntur, & iure ſanguinis ab vltimo poſſeſſore capiuntur.

14 Verba quæ de iure tacitè inſunt, ſi exprimantur nichil operantur.

15 Succeſſio primogeniorum ex ipſorum natura pertinet ad filiorū maiorem primogenitum niſi forte inſtitutor maioratus in ipſa inſtitutione diſpoſuiſſet, quòd ſuccederet ille filius maior qui ſuperſtes eſſet tempore mortis vltimi poſſeſſoris. nam in his maioratibus ſuccedit filius, qui reperitur viuus tempore mortis poſſeſſoris; excluſis primogenito prædefuncto, & eius deſcendentia.

16 Demonſtratio quæ reſultat ex euentu conditionis demonſtratiua habet vim expreſſæ, & ſpecialis nominationis reſpectu ſucceſſoris.

17 Diſpoſitio in, qua vocantur ſuperuiuentes tempore mortis, ſolummodo intelliguntur vocati illi qui tempore ſupereſſent excluſis prædefunctis, atque eorum filijs.

18 Conditio quando in futuram adijcitur incertæ perſonæ ex futuro euentu certificanda, talis conditio nō ſolum ſtat in vim conditionis, ſed etiam in vim demonſtrationis. Vnde illa perſona cenſetur vocata, & inſtituta, in qua verificatur poſtea dicta conditio.

19 Primogenitus quis non dicitur, antequam ſucceſſio ipſius maioratus aperiatur.

20 Diſpoſitio facta, quòd ſuccedat filius maior, qui ſuperſtes erit tempore mortis vltimi poſſeſſoris dicitur eſſe ſub conditione, & ſub die incerta.

21 Relatiuum, qui iunctum verbo futuri temporis inducit conditionem.

22 Relictum ſub conditione efficit, quòd euentus conditionis expectetur, vt tunc cedat, cum conditio impletur. Et ſi interim decedit, qui exiſtente conditione ſucceſſurus erat, illud relictum non transmittitur ad eius filios, ſed ibit ad ſubſtitutum.

23 Fideicommiſſum conditionale ante euentum conditionis licet ab aſcendentibus relinquatur, non transmittitur ad liberos.

24 Vocatio facta de filio maiore, qui reperitur viuus tempore mortis vltimi poſſeſſoris excludit repræſentationem nepotis ex filio primogenito prædefuncto.

25 Relatiuum, quod ſua, natura ſemper reſtringit diſpoſitiones; & ideò iunctum verbo futuri temporis, tantum verificatur in eo in quo conditio verificata exiſtit.

26 Relatiuum, qui iunctum verbo ſupereſt. hoc eſt, qui ſupereſt, habet vim taxationis, & inducit verè, & propriè demonſtrationem taxatiuam, vt non poſſit verificari, niſi tantum in perſona demonſtrata, quam futurus euentus deſignauerit.

27 Diſpoſitio quoties inducitur cauſa alicuius qualitatis, ea qualitas adeſſe debet tempore, quo diſpoſitio ad effectum perducitur.

28 AEtas quando iuxta voluntatem diſponentis eſt conſiderabilis, & ipſa ſit res omnium perſonaliſſima. tunc ipſa ætatis qualitas, nec eſt ceſſibilis, nec tranſmiſſibilis ad hæredes.

29 Qualitas quando requiritur actu, tunc illa requiritur ſecundum tempus actus.

30 Vocatio facta de filio ſuperſtite tempore mortis vltimi poſſeſſoris, ſine alijs verbis excludit repræſentationem nepotis ex filio primogenito prædefuncto, & ſuccedet filius poſſeſſoris ſecundogenitus.

31 Conditio ſuper exiſtentia verè, & realiter eſt verificanda, & non per fictionem, id eſt per repræſentationem.

32 Diſpoſitio quæcunque cuius effectus differtur in tempus, conſiderari debet ſecundum illud tempus in quòd differtur.

33 Diſpoſitio quando vocat primogenitum tempore mortis futurum, in tali caſu, filius ſecundogenitus, qui eo tempore maior reperitur dicitur verè primogenitus; & intelligitur vocatus excluſo primogenito prædefuncto cum ſua prole, & deſcendentia.

34 Diſpoſitio quando ſimpliciter vocat primogenitum, aut natu maiorem abſque alia temporis expreſſione, operatur, quòd ſtatim, quòd natus eſt habet certam ſpem ſuccedendi.

35 Diſpoſitio, quæ dicit, quòd ſuccedat filius maior natu pro tempore exiſtens, non comprehendit nepotem ex filio maiore prædefuncto: quia in tali caſu ius ſuccedendi, nulli ex filijs competit ratione incertitudinis futuri euentus.

36 Forma ſuccedendi poſita in diſpoſitione reali, & perpetua pro filijs ſequentium ſucceſſorum in infinitum.

37 Repræſentatio, an excluſa videatur, ex coniecturis deprahendi poteſt.

38 Expreſſum, & manifeſtum illud dicitur, quòd ex coniecturis comprehenditur.

39 Coniectura, ac legum præſumptiones præſertim illę, quæ ex verbis teſtantium deducuntur liquidiſſimę ſunt probationes.

40 Intellectus ad l. 40. Tauri, quòd tantum loquatur in maioratibus ordinarijs. Et quomodo hoc intelligatur vide ibi.

41 Nepos ex primogenito prędefuncto, ad hoc vt poſſit ſuccedere iure repræſentationis, requiritur neceſſario, quòd illius pater prędefunctus habuiſſet in vita ius ad ſuccedendum.

42 Repræſentare nihil aliud eſt, quam in gradum, & locum patris intrare.

43 Intellectus ad l. 2. titu. 15. par. 2. quòd procedat in maioratibus, in quibus conſideramus maioriam ſecundum tempus naſcendi.

DECISIO CXIIII.

FActi ſpecies hæc eſt, Titius regia facultate bona ſunt in maioratum erexit, & in ipſa inſtitutione, atque erectione, ſic diſpoſuit. Volo quòd maioratum hæreditate habeat filius maior, qui ſuperſtes erit tempore mortis poſſeſſoris maioratus. Euenit caſus, Titium maioratus poſſeſſorem duos habuiſſe filios Sempronium ſcilicet primogenitum, & Fabricium ſecundogenitum; Semproniumque adhuc viuente Titio illius patre, & dicti maioratus poſſeſſore cuius deceſſiſſe, relicto Iuliano filio ſuo, & dicti Titij nepote, Poſt deinde conſtitit, eundem Titium etiam ab hoc ſeculo migraſſe, relictis Fabricio illius filio ſecundogenito, & dicto Iuliano nepote ex Sempronio filio primogenito præmortuo, fuit propterea dubitatum, ad quem dicti maioratus ſucceſſio pertineret, an ad Fabricium filium Titij poſſeſſoris, qui tempore illius mortis fuit repertus maior, an verò ad Iulianum dicti poſſeſſoris nepotem. Quamuis aliqui, & ſanè non infimi nominis, qui de re hac diſputationem inſtituerunt, me in quandam duxerint dubitationem, cum quæſtionem poſt in vtranque partem diſputatam indeciſam reliquerit, tamen ipſe diuino adiutus auxilio veram eius reſolutionem in lucem prodire curabo, vt ſic animi eorum quos tam ardui dubij difficultas ſuſpenſos habet in eius veritate deliteſcere, & conquieſcere poſſint.

Itaq; vt ad partes Iuliani nepotis deueniamus, fateri ſanè non oportet, eiuſmodi maioratus ſucceſſionem ad eum excluſo Fabricio patruo ſuo pertinere, & ſpectare; tum ex propria vocatione, quæ ex natura, & qualitate maioratum inducitur, in quibus vocantur, & inuitantur omnes primogeniti ex linea vltimi poſſeſſoris maioratus deſcendentes vnus poſt alium vſque in infinitum, tū etiam ex vi repræſentationis: cum ipſe perſonam patris ſui primogeniti prædefuncti, qui ſi viueret ſuccederet repræſentet.

Exiſtimat enim ipſe nepos ſucceſſionem hāc ſibi deberi ex ſuamet propria perſona. Quod probatur ex per me traditis in ſupra proximo capitulo quibus abundè extat probatū, maioratus ſucceſſionem ſua natura pertinere ad primogenitos ex linea vltimi poſſeſſoris deſcendētes vſq; in infinitū tanquam ab inſtituente maioratū vocatos, et quòd in milleſſimo gradu extarent ſcilicet mortuo filio ad nepotem, & nepote defuncto ad pronepotē,

& ſic

& ſic deinceps abſque variatione; ita vt prior natus ſemper primogenitus dicatur. Ex quibus conſequenter patet, dictum Iulianum ex propria perſona,ad dicti maioratus ſucceſſionem venire. Et ad illum excluſo Fabricio eius patruo dictum maioratum pertinere, & ſpectare. Ad eiuſ rei comprobationem allego omnia iura in dicto ſupra præcedenti capitulo adducta,quę hic pro repetitis haberi volo.

2 Secundò dicit nepos ſucceſſionem eiuſdem maioratus ſibi competere eſt vi repræſentationis tanquam Sempronij patris,ſui primogeniti prędefuncti perſonã reprę ſentanti,ſitq; ipſũ prætereri debere patruo ſecundo, vel tertio,aut deinceps genito. Nam ex materia ſubiecta, & natura rei deprehenditũ,vt primogenitũ in primogenitos, & eius liberos p lineam rectã diferatur, nec vnquã ſecundogenitus,veniat admittendus donec linea primogeniti defecerit. Quòd adeò verũ eſt, vt obtinet locum ſiue primogenium fuerit inſtitutũ ab aſcendenti, ſiue ab alio tranſuerſali,ſiue in teſtamẽto,ſiue in cõtractu, ſiue in donatione inter viuos,vel vltima volũtate ita Couar.pract. q.c.38.nu.12 verſ.Quòd ſi dixeris,vbi etiam addit ſecũdogenitũ cenſeri vocatum poſt primogenitũ, & eius libe
3 ros,vel primogenito mortuo abſq; liberis. Ratio eſt, qa pater,& filius vna,& eadẽ perſona eſſe cenſentur,vna caro,vna vtriuſq; vox,alter alterius pars,& tandẽ filius bonorum patris dominus exiſtimatur. Et hæc prorſus nõ ſecundum fictionem, vt teſtatur Tiraquel. de iure primogeni.c.40.nu.31.ſed partim ſecundũ veritatẽ, vt probat tex in l.fi.C.de impub.& alij ſubſ.vbi dicitur natura patrem,& filium eandem cenſeri perſonam. Quod etiã probat tex.in c.iamitaq; ibi vnus erat cũ illo 1. q.4. ex quo tex.probatur, filium patris eſſe portionem, in eoq; eſſe ſubſtantiam,& carnem patris,atq; vnum eſſe cũ ipſo patre,approbat hæc Paul.Caſ.in dicto conſ.564. col.3.lib. 2.vbi dicit carnem filij eſſe veluti patris carnẽ, ita quidem,vt licet efficiatur nouus homo propter nouam animã,non tamen dicitur primus homo omnino extinctus. Et legitur in l.ſed,& ſi in conditione,§.nepotes.ff. de hęredib.inſtituen.quòd nepos ſub ducto filio de medio redigitur ad conditionem filij,ideoq; nepos ex filio cẽſendus eſt,& ipſe primogenitus ſicut filius,vt ad illius cõditionem redigatur,ij enim hoc eſt pater,& filius in primo ſunt gradu inter ſe l.Iuriſcõſultus,ff.de gradib.§.s.inſti. eod.titu. Ex quo illud ſubſequitur,quòd ambę ſunt in iure primogenituræ. Alioquin enim non eſſent ambo in primo gradu.

Prædicta iuuantur,quòd ratio naturalis facit pro filio eodemq; nepote,maximè,quia ius primogenituræ venit
4 in iure naturæ,l.cum ratio,ff.de bonis damna. l.ſcripto, ff.vndè lib.& l.3.ff.de interdic.& relega. Nec tam perſonæ quam cauſæ videtur id ius datum. ideoq; in nepotem tranſit,ſicut ipſa primogenitura, & ſanguis. Ea enim iura cauſæ data tranſmittuntur, ad hæredes l.non ſolũ.ff.de in integr reſti.& notat Do.in c.priuilegiũ, de regul. iur. in 6.Cardi.Alex.cuius hæc ratio eſt in c.1.colum.9. verſ. Duodecimo facit, tit.de feu March. Nam perſona ipſius primogeniti non eſt cauſa huius priuilegij, quod datũ primogenito ſaltem propinqua,ſed ipſamet primogenitura, ſeu ipſius dignitas; igitur nõ extinguitur cum ipſa perſona cum competat ratione dignitatis,quæ nõ moritur c.quoniam Abb.extra de officio delega.& c.ſi gratioſe, de reſcrip.libr.6. propterea vt ibi ſcribitur tranſmittitur, ad hæredes ſaltem filios huius dignitatis capaces.

5 Et adeò nepos in iure primogeniturę repræſentat patris ſui perſonam,quòd ſi pater erat primogenitus,ita,& nepos,etiam ex eo natus, eſt etiam primogenitus: quia generatio ſecum habet concomitantiã, vt noſtri appellant temporis neceſſariam c.Abbate ſanè de re iudi. lib. 6.Na,& ex eo tempore debet exiſtimari fuiſſe natus, quo & pater natus eſt,licet etiã poſtea iterumq; natus fuerit: quia huiuſmodi iterata natiuitas non tollit, nec obumbrat veritatem primæ,argu.l.filio quẽ pater,ff. de liber. & poſthu.& l.aſſumptio.in prin. ff. ad municipa. Ex quo dicit tex.in l.fin. C. de impuber. & alijs ſubſtitutionibus patrem,& filium,natura eandem perſonam reputari. Nã dum dicit,id natura fieri demonſtrat,id eſſe non tam ex fictione iuris,quàm ex veritate iuris naturalis, vt ſupra probatum extat.

6 Ex quibus illud confeſtim aſſumitur, quòd primogenitus non dicitur extinctus,ſiue non deſijt extare,cũ nepos ex eo ſupereſt in quẽ tranſfuſa eſt caro,& ſubſtantia patris. Quòd,& apertè ſignificat Eccleſiaſ.cap.30. mortuus eſt pater eius,& quaſi non eſt mortuus, ſimilẽ enim reliquit ſibi poſt ſe. Ex eo quoque ſatis probatur, quòd videmus in ſubſtitutionibus non dici patrem extinctũ, ex quo viuit nepos,l.cũ acutiſſimi.C.de fideicommiſ.& l.generaliter. C. de inſtitutionib. & ſubſtitutionib. & l. cum auus,ff. de conditionib. & demonſtra. Ideoq; & dicitur nepos natus ex auo,ſiue corpore aui,vt ipſe filius per l.1. C de condictio.in ſer.iuncta,l.Lucius.2.ibi ex ſe natum, ff.de hæredib.inſtituen.vbi conditio ſi deceſſerit ſine filijs ex ſe natis,deficit ſi reliquerit liberos, & conſequenter nepotes quia appellatione liberorum continẽtur, l.liberorum,ff.de verb. ſignifi. Probatur etiam hæc nepotis repræſentatio p tex.in l.in quibus,cũ l.ſeq.C.de ſecund. nup. Ex quibus legibus infertur, filium filij primogeniti venire ad ſucceſſionem maioratus per repræſentationẽ perſonæ patris;cum ex dictis legibus probetur, eum ingredi gradum paternum, & eius portionem conſequi.

7 Patens etiam eſt hæc nepotis repręſentatio, ad bona maioratus aui vltimi poſſeſſoris ex tex. in l. maximũ vitium verſ.Sancimus.C.de libe.pręteri.vbi conſtat,nepotes ex filijs non debere eſſe deterioris conditionis, quã ipſi filij prout illũ tex.ponderat Bal.Paul.& alij. Succeſſio enim eſt ius ſanguinis,vt not in l.ius agnationis, ff.de pact.& l.iura ſanguinis,ff.de regul.iur.iura autẽ ſanguinis tranſeunt in liberos,l.3. ff. de interdict. & relegat. & l.1.C de priuileg. eorum quę in ſacro pala.mili. lib.12.

Denique in regnis Caſtellæ, in quibus ſuper maioratuum ſucceſſionibus paſſim lites,& controuerſię ventilantur,ſuper his proprias, & peculiares ſtatuerũt leges, quę pro nepote ad excluſionem filij ſecũdogeniti maximopere facere vidẽtur,& ſunt l.2.tit.15. part.2. q a cauetũ,in regni ſucceſſione nepotis ex filio primogenito repręſentationẽ contra patruũ forè,& eſſe admittendã, & ẽt.l.40 Tauri.quæ in hęc verba diſponit. [En la ſucceſſion del mayoradgo aun que el hijo mayor muera en vida del tenedor del mayoradgo o de aquel a quien pertenece,ſi el tal hijo mayor dexare hijo, o nieto,o deſcendiente legitimo,eſtos tales deſcendientes del hijo mayor por ſu orden prefieran al hijo ſegundo del dicho tenedor, o de aquel a quien el dicho mayoradgo ptenecia. Lo qual no ſolamente mandamos que ſe guarde y platique en tal ſucceſſion del mayoradgo a los aſcendientes, pero aun en la ſucceſſion de los mayoradgos a los tranſuerſales. De manera que ſiempre el hijo y ſus deſcẽdientes legitimos por ſu orden repreſenten la perſona de ſus padres, aunque ſus padres no ayan ſucedido en los dichos mayoradgos,ſaluo ſi otra coſa eſtuuiera diſpueſta por el que primeramente conſtituyo, y ordeno el mayoradgo, que en tal caſo mandamos que ſe guarde la voluntad del que lo inſtituyo.] Ecce igitũ ex hac diſpoſitione in regnis Caſtellę apertè pbari filiũ filij maioris in vita patris defuncti in ſucceſſione maioratus patris ſuis pſonã repreſentare: & in ea filio ſecundo genito qui illius eſt patruus pferri: niſi aliter in cõſtitutione maioratus cõtineatur. Quã. l.Couarr.pract.q.39.in prima eius parte, & in quantum diſponit,nepotem in ſucceſſione maioratus patruo pręferendum eſſe interpretatur,& eam octo modis extẽdit.

9 Ex quibus clarè,& apertè deducitur,filium in locũ patris ſui primogeniti in ſucceſſione primogeniturę ſubrogari,& conſequenter illius naturam ſapere.leg.5.§. hęc actio.ff ſi quis teſta.lib.eſſe ius.fuer.& in l.ſi eum, §. qui iniuriarũ.ff.ſi quis cautionib.& c.Eccleſię Sanctę Marię extra.vt lite penden.& c.1.vt eccleſias.benefi. Quòd nõ

ob aliud

Digitized by Google

ob aliud eſt, niſi quia ſecundus repræſentat primũ, & debet tanquã ſubrogatus vti iiſdem priuilegijs quibus ille in cuius locum ſubrogatur vteretur. l. decernimus, & ibi Bar. C. de aquæduc. lib. 11. Nã qui admittitur per repręſentationẽ non dicitur corrumpere gradum, vt elegãter cõſiderat Bal. in l. 1 nu. 7. C. de ſecũ. nup. & ſequitur plures alios referen. Tiber. Decia. in conſ. 55. nu. 47. vol. 3. imò per ipſam repręſentationem, gradus repræſentatur, & filius in locũ patris ſuccedit. §. cũ filius inſt. de hæred. quæ ab inteſt. defer. Ex quibus omnibus concluditur, Iulianũ nepotem eſſe in eodem gradu in quo erat Sempronius pater eius defunctus. Et ideò ex perſona patris tanquam illum repręſentãtem in bonis dicti maioratus excluſo Fabricio eius patruo ſuccedere debere.

Prædictis tamen non obſtantibus exiſtimo veritatem eſſe in contrarium, & potius hoc ius ſuccedendi quoad attinet ad facti ſpeciem propoſita cõpetere Fabricio patruo, quã præfato Iuliano nepoti. Nam quamuis verũ ſit primogenitos ex linea vltimi poſſeſſoris deſcendentes vnum poſt alium vſque in infinitum ex maioratuum natura vocari, & inuitari ad maioratus ſucceſſionẽ acquiriq; eis ſtatim in quo quiſq; illorũ naſcitur certam quãdam ſpecie in habitu ſuccedendi, ex qua filius viuo patre habet ius, & formatum ſuccedendi, adeò quòd per Principem auelli non poteſt, vt ſupra latiſſimè oſtenſum eſt, quamuis etiam idem ius ſuccedẽdi competeret filijs primogenitorum prædefunctorum, & ſic nepotibus ex vi repręſentationis, hęc tamen vera eſſe exiſtimantur in maioratibus ordinarijs, & in quibus non apparet de legibus, & conditionibus quibus à principio inſtituti fuerunt. Nã tunc is ordo in eorum ſucceſſione ſeruandus erit, quem in regni ſucceſſione legibus regijs, aut vniuerſali conſuetudine inuenimus inſtitutum, vt tenet Bal. in l. liberti libertæq; e. nu. 31. C. de oper. liber. vbi ſingulariter inquit, quòd in feudo acquiſito ex præſcriptione ſuccedẽdũ eſt ſecundum ordinẽ in feudorũ ſucceſſione obſeruari ſolitum: quia cum præſcriptio non contineat quid diffinitũ ab homine, continet id quod diffinitum eſt à iure, vel conſuetudine. Idem dixit Iaſ. in l. 2. nu. 121. & 160. C. de iure emphyteu. idẽ Bal. in l. fi. nu. 4. C. de liber. cau. Alex. conſil. 15. nu. 12. lib. 5. Dec. conſi. 269. num. 4. Sed ſecus
11 eſt in maioratibus in quorum ſucceſſione à principio, & ab illius primo inſtitutore fuit data, & præſcripta certa forma fuerintque certæ leges, & conditiones, aut ſubſtitutiones appoſitę, ita etiam Melchior Palaez à Meris in tract. de maiori. & melior. Hiſpaniæ nu. 2. & 3. in præfatione vbi dicit, qđ maioratus, & dignitates regales quantum ad ſucceſſionem regulantur in omnibus à voluntate illorũ, qui eos, vel eas inſtituunt, & pro lege ad vnguẽ eorum voluntas ſeruanda eſt, & poſt eum reſoluit idem Io. Gutier. lib. 2. canonicar. q. nu. 27. vbi plures alios allegat. Atque ideò cum hęc à dicto primo inſtitutore ſic diſponantur in ſpecie ſeruanda ſunt. § diſponat. in auth. de nupt. collat. 4. l. 1. C. de ſacr. ſanct. eccl. & in re manda. C. manda. licet nihil vlterius à ſequentibus maioratus ſucceſſoribus in præiudicium ſequentiũ ſucceſſorũ primogenitorũ addi poſſit, per ea, quę vndecim fundamentis latiſſimè probaui in mea repetitione c. item ne ſuper lau-
12 demio verſ. 6. à nu. 105. vſque ad nu. 118. per totũ. Quòd quidẽ probatur arg. deſumpto à feudi inſtitutione: quia validum eſt argumentum de feudo ad maioratum, vt probatur ex doctrina Bal. in l. cum antiquioribus. C. de iure liber. nu. 6. vbi Bal. tractans illam difficilem inextricabilem quæſtionem, an ſcilicet in iure primogenituræ nepos ex filio maiore genitus patruum excludat, de his, quæ in iuribus feudalibus ſtatuta ſunt ad primogenituram argumentatur. Quòd etiam argumentum validum eſſe dixit Paul. in allegato conſ. 164. col. 1. lib. 2. & Bar. Socin. cõſ. 47. nu. 6. & 7. lib. 3. Pariſius conſ. 72. nu. 74. lib. 4. Didac. à Couar. lib. 3. reſolutio. c. 5. nu. 5. Quod quidem multis rationibus verum eſſe deprehenditur, quia ſi bona feudalia ſunt inalienabilia, vt in c. Imperialem. de prohib. feu. aliena. per Federic. idem dicimus ſeruari in bonis maioratus, quę inalienabilia quoque ſunt. Prętereà quemadmodum feudorum ius conſuetudine originem traxit, ita in maioratibus de conſuetudine ſuccedunt primogeniti. At in feudis ſucceditur ſecundum formam à primo diſponente conſtitutam, vt tex. in c. 1. de duob. fratrib. à cap. inueſti. & eſt tex. in c. 1. §. fi. de ſucceſſio. feu. in vlib. feud. Ergò idem erit dicendum in maioratibus, vt ſcilicet in eis ſuccedatur ſecundum formam à primo inſtitutore conſtitutam.

13 Et prædicta optima ratione iuuãtur, nam ſi bona maioratus ab eo, qui maioratum erexit deferuntur, vt in l. cohæredi § cum filię. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit. l. vnũ ex familia. §. ſi de Falcid. cum ſimilibus. ff. de leg. 2. & ideò nullo pacto iure hęreditario, ſed iure ſanguinis ab ipſo vltimo poſſeſſore capi poſſint. l. eum qui ff. de interdict. & relegat. vbi Bar. & communiter ſcribentes Alex. conſ. 30. nu. 15. lib. 1. Bal. conſi. 121. col. pen. verſ. modo facio vnam vol 3. Cardi. Alex. in c. 1. col. 4. verſic. Tertiò deducitur, de feu. Marchię in vlib. feud. Gozad. conſ. 53. nu. 6. & nu. 15. nimirum ergò ſi forma, leges, & conditiones in inſtitutione maioratus, per illius inſtitutorem oppoſitę circa ſucceſſionem obſeruari debeant. Pro quibus etiã facit, dicta. l. 40. Tauri ex cuius verbis inducitur, diſpoſitionẽ inſtitutoris maioratus in ipſa inſtitutione declaratã etiam contra ipſius maioratus naturã ſeruandam eſſe in illis pręcipuè verbis. [Saluo ſi otra coſa eſt eſtuuiere diſpueſta por el que inſtituyo, y ordeno el mayoradgo que en tal caſo mandamos que ſe guarde la voluntad del que lo inſtituyo.]

An autem inſtitutor maioratus in ipſa inſtitutione, per illa verba, quòd hęreditare habeat filius maior, qui ſuperſtes erit tẽpore mortis poſſeſſoris maioratus aliam ſeu diuerſam circa ſucceſſionem eiuſdem maioratus pręſcripſerit formam à forma ordinaria ſuccedendi in maioratibus, vt ſcilicet, per ipſa verba excludantur nepotes, & ſeu filij Sempronij primogeniti prędefuncti, & illorum repręſentatio, nunc videamus.

14 Et quòd non fuerit intentionis dicti inſtitutoris maioratus, per prędicta verba excludere nepotes ex filio primogenito prǽmortuo, & illorum repręſentationem, patet, quoniam iam dicta verba de iure tacitè inſunt: cũ ſemper filius maior, qui tẽpore mortis poſſeſſoris ſuperſtes fuerit ad primogenij, ſeu maioratus ſucceſſionẽ vocetur, & admittatur, vt ſupra abundè probauimus. Vnde quãuis verba illa exprimantur, nihil operantur, l. 3. ff. de leg. 1. ff. de conditionib. & demonſtratio. l. cõditiones, quę extrinſecus. eod. tit. l. cũ illud §. fi. quando dies legat. ced. l. ex facto. §. pen. ff. ad Trebel. & tradunt plures relati per Velazquez de Auend. in d. l. 40. Tauri. in gl. 8. nu. 4. qui circa hanc ſuper exiſtentię qualitatem multa congerit, verba enim debent intelligi ſecundũ naturã rei deductę in cõtractu vt tenet Bal. in rubr. C. de contrahen. emptio. q. 9. nu. 9. & idem Inn. in c. ex literis extra de iure patrona. Et cum de natura maioratus ſit, quòd ſuccedat primogenitus, & is dicatur ſemper vocatus, meritò dicendũ eſt illa verba; quòd ſuccedat filius maior, qui ſuperſtes erit tempore mortis poſſeſſoris maioratus, intelligenda eſſe ſecundum naturam maioratus, vt ſcilicet ſuccedat ſemper primogenitus in infinitum.

Pro quibus etiam faciunt, quę tradunt Imo. in l. Lucius Paulus, ff. de conditionib. & demonſtrationib. Rom. conſil. 56. nu. 3. & Ripa in l. Stichus, qui meus erit, nu. 24. ff. de legat. 1. vbi omnes tenent, quòd iſthęc conditio ſuper exiſtentię habetur pro non adiecta: quia tacitè ineſt, & quòd neque vim conditionis habebit, neque repetita cenſebitur in eo ad quem diſpoſitio tranſit. Quòd etiam probatur per tex. cum glo. in l. ſi in diem, §. fi. ff. de conditionib. & demonſt.

Idem noſcitur in dicta l. 2. tit. 15. par. 2. qui tex. quamuis mentionem faciat de filio maiore ſuperſtite tempore mortis vltimi poſſeſſoris, nihilominus tamẽ nepotem ex primogenito in regni ſucceſſione eſſe pręferendum conſtituit. Quod etiam ius conſtituitur in maioratuum ſucceſſione:

ceſſione:

ceſſione eum bona maioratus in ſuccedendo regulētur ſecundum regiam dignitatem, & illi æquiparentur, & de vno ad aliud validum ſit argumentum, iuxta. Molin. de Hiſpanor. primoge. lib. 1. cap. 1. nu. fin. & prout etiam ſupra latius oſtenſum eſt. Et moti hac ratione Panor. in conſil. 85. volum. 1. Paul. conſil. 164. col. 1. ante med. verſic. Videtur dicendum. Bologni. in conſil. 62. colum. 6. ad fi. cõcludũt pro nepote contra patruũ quibus etiã concordant Alex. in conſil. 104. volum. 7. & conſil. 30. num. 29. vol. 2. & Socin conſil. 252. vol. 2.

Contrariam tamen ſententiam veriorem eſſe exiſtimo, quòd imo illa verba prolata ab inſtitutore maioratus tempore inſtitutionis, ſcilicet, quod ſuccedat filius maior, qui ſuperſtes erit tempore obitus poſſeſſoris, referãtur ad filium, qui verè viuus, ac ſuperſtes erit dicto tempore mortis poſſeſſoris maioratus quamuis Couar. prac. qq. c. 38. nu. 12. verſ. quod ſi dixeris, remanſerit in hac q̃ſtione dubius, confiteaturq; ſe multis negotijs impeditum non potuiſſe quid in ea certius ſit explicare. Quibus verbis inſtitutor maioratus viſus fuit aliam in ipſa ſucceſſione præſcripſiſſe formam, quam ſit illa, quæ ex maioratuum natura ineſſe dicitur. Nam videmus, quòd dicta diſpoſitio, quæ ſub dictis ampliſſimis verbis concepta eſt loquitur generaliter, vtputà, quòd ſuccedat in maioratu filius maior, qui ſuperſtes erit tempore mortis vltimi poſſeſſoris.

15 Quamuis enim verum ſit, in primogeniorum ſucceſſionibus id tantum ex ipſorum natura ineſſe dicatur, vt filius maior primogenitus ad maioratus ſucceſſionem ſẽper admittatur. Secus tamen eſt in noſtro caſu, in quo euidenter apparet, inſtitutorem maioratus noluiſſe primogenitum ſimpliciter ad maioratus ſucceſſionẽ inuitare, ſed illum ſolũ, qui tempore mortis vltimi poſſeſſoris primogenitus ſuperſtes inueniretur. Qualitas enim, ſeu conditio ſuperexiſtentiæ extraordinaria eſt, imo contra ius, & ordinariam primogeniorum naturam, præſertim, quando exprimitur per modum conditionis habentis ſe adeſſe, vel non eſſe, vtputa, quando inſtituitur ex pluribus certis vnus, qui pendet ex conditione ſuperexiſtentiæ incertus eſt iuxta tex. in l. quotiens libertas, ff. de reb. in quo caſu dicere non poſſumus, eam conditionem de iure tacitè ineſſe, imo ſic appoſitam debere aliquid operari: cum, nec in cõtractu, nec in vltima voluntate debeat eſſe aliqua clauſula ſine virtute operãtur per tex. in l. generaliter, §. filios ex Seyo ff. de vſufru. lega. vbi verba à teſtatore prolata debẽt intelligi, vt aliquid operetur ne aliàs diſpoſitio reddatur inutilis, l. ſi quando, in prin. C. de inofficio. teſta. & in l. ſi quando, ff. de lega. 1. & in l. 1. ff. ad munici in diſpoſitione enim nullũ debet eſſe verbũ, quinimo, nec ſyllaba ſine effectu, & ſine myſterio, vt declarat Bal. in rubri. C. de contrahen. emptio. quæſtio. 9. Et eodẽ modo reſpondetur Baldi doctrinæ in ſupra allegata rubr. de contrahen. empt. C. nu. 9. vt procedat in maioratib. ordinarijs, & in quibus maioria conſideratur ſecundum tẽpus naſcendi; quia in his ſm eorum naturam ſuccedunt primogeniti vſq; in infinitum. Quod ſecus eſt in maioratib. extraordinarijs, & in quibus maioria cõſiderari debet iuxta voluntatem inſtitutoris ſecundũ tempus mortis vltimi poſſeſſoris, quorum natura eſt, vt ſuccedat filius maior, qui reperitur viuus tempore obitus dicti vltimi poſſeſſoris excluſis primogenito præmortuo, & eius deſcendentia. Vel aliter dicendum eſt, Bald. doctrinam procedere quando verba diſpoſitionis non repugnant naturæ rei in contractum deductæ, ſi verò repugnent, vt in caſu noſtro, tunc ex vi talium verborum recedendum eſt à natura rei in contractum deductæ, & ſtandum eſt omnino proprietati verborum, vt eſt caſus expreſſus, & multum ſingularis, in l. vbi ita donatur, ff. ſi cert. petat. not. DD. & præcipuè moderni in l. fin. C. de pact. Ex quibus ergò deducitur, quòd poſtquam verba noſtræ diſpoſitionis directè cõtradicũt naturæ maioratus ordinarij nõ ſunt, nec debent interpretari ſecundũ illius naturã, ſed erit ſtandum proprietati verborum, quæ includunt, & vocant filium ſuperſtitem tempore mortis vltimi poſſeſſoris, & excludunt prædefunctum cum omni ſua prole.

Namlicet ipſa diſpoſitio plura ſuppoſita complectatur, tamen ſecundum veritatem nullum ſuppoſitorum ſub ea determinatè compræhenditur, l. ſi duo. & l. inter ſtipulantem, §. ſacram. & l. continuus, §. illud, ff. de verbor. obligation. & l. quidecẽ, §. Stichũ, in 2. reſpon. ff. de ſolutionib. & l. cũ incertus, ff. de legat. 1. Et ſic efficitur, quod propter hanc generalem incertitudinẽ nullus, nec ipſe primò natus, nec alius cenſeatur ab initio compræhenſus: cum neſciatur, quis ex pluribus ſuppoſitis eſſet maior tempore obitus poſſeſſoris, ideoque ſi interim moriatur ipſe primogenitus perinde eſt, ac ſi non fuiſſet ab initio comprehenſus per iura ſupra allegata. Et proinde cũ ius ipſum primogenituræ in caſu noſtro non quæratur ante mortẽ aui, ideo conſtat, dictum ius non fuiſſe, nec eſſe tranſmiſſibile ad filios primogeniti prædefuncti, iuxta notata in cap. licet, de voto, vt in ſimili dicit Bar. in l. ſi is poteſt, ff. de acquir. hære. Quare conſequẽter concluditur illud ſuppoſitũ in quo ipſa diſpoſitio per ſequẽtem declarationem, vel euentum diei mortis poſſeſſoris terminatur haberi perinde, ac ſi fuiſſet ab initio ſpecialiter, & determinatè in ipſa diſpoſitione cõprehenſum per c. paſtoralis, in fin. de reſcrip. Ergò patet, excluſo nepote patrũ ſuccedere debere in cuius perſona diſpoſitio inſtituentis maioratum per euentum mortis poſſeſſoris fuit determinata.

Hoc vltimũ argumentum magnã vim habet, maiorẽq; obtinebit, ſi illuſtrium doctorũ ſententijs, & iuriſconſultorũ reſponſis confirmetur. Pro quibus prænotãdũ cẽſeo vno de tribus modis in teſtamento, vel in alia diſpoſitione perſonam ſuccedere debentis demonſtrari ſcilicet, aut quòd ſuit proprio nomine, & ſpecialiter nominata, vel per indubitabile ſignum, vel per euentum cõditionis in ipſius perſona verificandum iuxta tex. & doctrinam gl. in l. quotiens. §. ſi quis nomen. in verbo demonſtretur, ff. de hæredib. inſtituen. vbi glo. inquit demõſtretur ſcilicet nomine proprio, vel indubitabili ſigno, vt in prin. illius tex. vel conditionis euentu. vt in ſeque. §. ſi quis iñ quam ſequitur Bar. in l. Gallus, §. inſtituẽs. in 3. oppoſit. ff. de liber & poſth. & idem Bar. in l. quidam relegatus. & ibi Soci. & cæteri ſcribentes ff. de reb. dub. Ex quib. de-
16 ducitur, quòd demonſtratio, quæ reſultat ex euentu conditionis demonſtratiuè habet vim expreſſæ, & ſpecialis nominationis reſpectu ſucceſſoris. vt concludunt ibi gl. & DD. cõmuniter. Modo probat dictum argumentum primo Iulianus Iuriſconſultus in l. quotiẽs libertis. ff. de reb. dub. vbi legitur, relictum incerto de certis certificãdo ex aliquo futuro euentu cenſeri quilibet eorum relictum ſub conditione ſi ille futurus euentus in perſonam ſuam euenerit. cui legi concordat tex. in l. cum quidam. ff. de legat. 2. vbi ſi relinquitur vni ex libertis, quem heres elegerit cuilibet videtur relictum ſub conditione ſi fuerit electus. Vt ſic intelligamus, eum ex pluribus poſſeſſoris maioratus filij cenſeri vocatum in cuius perſona poſt obitum dicti poſſeſſoris conditio illa maioriæ, & ſuperexiſtentiæ verificetur. Approbat eandem ſententiã Scæuola in l. generaliter. §. filios ex Seio. ff. de vſufruc. legat. vbi cum teſtator Eliæ matri ſuæ vſumfructum bonorum ſuorum quoad viueret legaſſet, ita ut poſt obitũ illius ad liberos ipſius teſtatoris, aut ad eum, qui ex his viueret, pertineret, & cum defuncta matre eſſet ſuperſtes vnica tantum filia, remanſiſſentque nepotes ex alijs filijs prædefunctis, fuit quæſitum ad quẽ vſusfructus pertineret, & Claudius Iuriſconſult. reſpondens ait, ſe non credere ipſum vſumfructũ portionũ hereditariarum poſt mortẽ aui inter eos datum; eo magis, quia æquis portionibus heredes ſcripti erant oſtendens ad ſuperſtitem ipſum vſumfructũ peruenire. Ex quo text. clarè, & euidenter apparet, legatum vſusfructus factũ perſonæ incertæ ex filijs certis deberi filiæ ſuperuiuenti in cuius perſona diſpoſitio teſtatoris poſt obitum Eliæ matris ſui verificata, excluſis nepotibus ex alijs filijs prædefunctis, & conſequẽter, prædictã

Digitized by Google

diſpoſitionem prædicto modo conceptam (quæ noſtræ ſimilis eſt) nepotum repræſentationem excludere prout declarat ita gl. in eod. §. filios ex Seio in verbo inter eos filios, vbi extendit, & filiorum hæredes, & idem in gloſſ. eiuſdem. §. in verbo. ſcripti.

17 Confirmat idem tex. in l. cum mater. §. hæreditatem, 1. ff. de legat. 2. Ex quo text. iuxta expoſitionem Accurſij, & aliorum ſcribentium deducitur, quòd in diſpoſitione in qua vocantur ſuperuiuentes tẽpora mortis, ſolummodo intelliguntur vocati illi, qui tempore ſupereſſent excluſis prædefunctis, atque eorum filijs. Et hunc eſſe dicti. §. hæreditatem verum intellectum exiſtimarunt gl. fi. ibi, & in l. fi. C. de his qui ante aper. tabul. Dyn. Alberi. & Ioan. de Imo. in eod. §. hereditatem. Iaſ. in l. Gallus. §. inſtitutẽs num. 26. ff. de liber. & poſth. Peral. in ead. l. cum pater. §. rogo. nu. 16. Rom. conſil. 438. nu. fi. Soc. conſ. 73. nu. 20. vol. 4. & Aluarez Vaez. de iure emphyteu. q. 50. nume. 16. qui etiam exiſtimat, hunc eſſe veriſſimum intellectum ad dictum, §. hæreditatem.

Prædictis ſuffragatur text. in l. filiæ. §. Titia vxor mea. ff. de conditionib. & demonſtratio. vbi teſtator legauit Philargium puerum, & Agatheam ancillam, qui ſui erũt cũ morietur, euenit teſtatorẽ vendidiſſe Agatheam, quã teſtamenti tempore habebat, & poſtea ancillas emit, & vni nomen Agatheæ impoſuit, quæritur nunc, an hæc cui nomen impoſitum fuit legata videatur, & reſpondet Iureconſultus eam legatam videri, & non aliam quam vendiderat, & tempore teſtamenti habebat. Rationem Paul. de Caſtr. in eod. §. num. 1. ideò fieri, quòd teſtator retulit ſe ad tẽpus mortis ſcilicet, qui mei erunt cũ moriar: quia ex his conſtat, non magis cenſiſſe de illa, quam de alia. Eadem quoque ratione in noſtro caſu, videmus inſtitutorẽ maioratus ſe ad tempus mortis retuliſſe, ſcilicet vocando ad maioratum filium maiorem, & tẽpore ſui obitus ſuperſtitem. Vnde arg. illius tex. conſtat, ipſum maioratus inſtitutorem in ipſa inſtitutione, & vocatione non cenſiſſe de filio primogenito, nec de ſecũdo, vel tertio genito nec magis de vno, quam de alio, ſed tantum de illo, qui maior, & ſibi ſuperſtes fuerit; vt is in maioratu ſuccedat.

Concordat etiam tex. valdè conformis in l. liber homo, § ſi ita ſcriptum. ff. de hæredib. inſtituen. in quo expreſſè diſponitur, quòd quando duobus hoc eſt Titio vel Meuio ſub conditione ſi nauis ex Aſia venerit relictum eſt ſcilicet illi tantum in cuius perſonã cõditio eueniat, ſi pendente conditione, & cum dubium eſt, cui ex illis res data ſit Titius decedat, quamuis poſteà conditio extiterit, illius hæredi res illa non debetur, ſed Meuio accreſcet, vnde patet ſuper exiſtentia Meuij repræſentationem filiorum Titij prædefuncti excludere.

Eſt, & alius tex. in l. 2. C. quando dies legati ced. vbi teſtator legat agrum pluribus, & cauit, quòd ager pertineret ad eum, qui ſuperuixiſſet, & diſponitur ibi, agrum deberi ei, qui ſuperuixit: quia vt inquit ibi glo. in verbo fuerit vocatio illius, qui ſupererit, vel ſuperuixerit ſolum modo comprehendit illum in quo verificatur dicta ſuperueniencia prædefunctis omnibus excluſis.

18 Accedat his Bartoli ſentẽtia quem ibi ſequitur Aret. in l. commodiſſimè. ff. de liber. & poſth. vbi dicunt, quòd quando conditio in futurum adijcitur, incertæ perſonæ ex futuro euentu certificandæ, talis conditio non ſolum ſtat in vim conditionis, ſed etiam in vim demonſtrationis. Vnde illa ſola perſona cenſetur vocata, & inſtituta in qua verificatur poſteà dicta conditio, illa autẽ in qua non eſt verificata, ſeu impleta nunquã cenſetur vocata, nec demonſtrata, nec ſub conditione quidẽ. Sequuntur ibidẽ Ang. & Imo. dicentes, quòd ille in quẽ nõ fuerit verificata dicta conditio non eſt perſona de qua diſpoſitio loquitur. Quam etiam doctrinam ſequitur. Cuma. in eod. loco vbi ita inquit; tamen omiſſis prædictis ambagibus iſta mihi videtur concluſio, quando perſona venit ex cõditionis euentu potaſt dici quilibet continari, ſi in eius perſona conditio verificabitur, non tamẽ propriè diſpoſitio aliquẽ reſpicit ſub conditione. Et quia propriè nullus eſt inſtitutus poſt conditionis euentũ apparat illos in quibus non eſt verificata non contentos, nec demonſtratos, ſed ille in quo conditio verificata eſt; videtur quaſi ab initio ſolus demonſtratus. Et idẽ voluit Riminal. cõſ. 184. nu. 25. vol. 1. idẽ Cuman. in l. Stichum. qui meus erit. Alex. in ead. l. commodiſſimè nu. 6. & in l. ſi pater. nu. 10. C. de inſtitutionib. & ſubſtit. & Roder. Xuarez. in l. quoniã in prioribus ampliatio. 1. nu. 32. C. de inoffi. teſta. & A coſta. in quæſt. patrui. & nepotis pag. 93. Faciunt quoque notata per Bar. in l. Mæuius. §. duob. nu. 10. ff. de leg. 1. & in l. 2. § & harum, ff. de verb. obligat. vide quoq; Politiũ in tract. ſubſtitutio. in 6. parte, ff. de vulg. & pupill. ſubſtitutio. nu. 2. & Doctores communiter in d. l. cõmodiſſimè, & in dicta l. Stichum qui meus erit. in quibus locis indifferenter loquuntur. Ex quibus apertè concluditur, in facti ſpecie propoſita. Fabricium patruum, ac filiũ ſecundo genitum excludere Iulianum nepotem ex filio primogenito prædefuncto.

19 Prædicta corroborantur alia ratione: nam in hac noſtra facti ſpecie circa ſucceſſionem huius extraordinarij maioratus nullus ex filijs poſſeſſoris maioratus poteſt dici primogenitus antequã ſucceſſio ipſius maioratus aperiatur, cũ qui vocatur ad eius ſucceſſionem ſit incertus de certis, & is non poſſit explicari niſi aduaniente morte dicti poſſeſſoris probat hoc in ſimili Bald. in conſ. 275. quòd incipit pro regula colum pen. vol. 2. vbi dicit, eum non eſſe primogenitum de iure, qui deceſſit ante feudum apertum per l. ex facto. §. penul. verſi. ſi quis autem ſuſcapit, ff. ad Trebell. & deinde col. 2. probat per tex. in §. proximis, inſt. de legit. agnat. ſucceſſio. illum dici primo genitum, qui tempore quo feudum aperitur in rerũ natura eſt primus, & cum de feudo ad maioratum, vt ſupra diximus validum ſit argumentum, niſi in caſibus in quibus reperiatur cõtraria diſpoſitio, cũq; huius maioratus ſucceſſio non poſſet aperiri, niſi poſt mortem poſſeſſoris, & eo tempore Sempronius Iuliani pater adet iã defunctus, ideò rectè concluditur, dictum Sempronium non poſſe dici primogenitum, & conſequenter dictam primogenituram in hoc noſtro caſu à Fabricio ſecundo genito inchoaſſe. ita Tiraq. de iure primogen. quæſtio. 2. num. 7. vbi dicit, ſecundo genitum vbi primus deeſt, dicendum eſſe primo genitum, & primo vuluam aperuiſſe reſpectu cæterorum ſequentium.

20 In quorum confirmationem etiam adducitur, negari non poſſe id, quòd ſub dictis verbis relinquitur, non dici relictum ſub conditione, & ſub die incerta cum ille filius qui vocatur ad maioratum debeat reperiri maior tẽpore obitus vltimi poſſeſſoris, & etiam cum incertũ ſit in quo ex pluribus filijs verificabitur dicta conditio. & quòd ex dictis verbis inducatur vera conditio probatur ex relatiuo qui, quòd relatiuum quando adiungitur verbo futuri
21 temporis inducit conditionem tex. eſt expreſſus, in l. Stichum qui meus erit, ff. de leg. 1. vbi teſtatur legat Stichũ qui ſuus eſſet cum moreretur, fuit ibi quæſitum, ſi teſtator alienauerit totum Stichum antequàm moriatur, an dictũ legatum extinguatur; & reſpondet iuris conſultus legatũ extingui. Rationẽ aſſignat ibi Bartol. Paul. & alij, quòd relatiuum, qui ex quo in caſu illius tex. iungitur verbo futuri temporis facit conditionem, & quia ipſa conditio deficit poſtquam tempore mortis Stichus non reperitur ipſius teſtatoris, concluditur legatum non deberi. Dictũ enim relatiuum ſic verbo futuri temporis iunctum vt in noſtro caſu iuxta Pauli Caſtr. ſententiam in ead. l. nu. 2. reddit conditionale ſuum antecedẽs, ſi ergò antecedens eſt tale quidem quò conſiſtit ſubſtantia inſtitutionis, tunc tota diſpoſitio redditur cõditionalis; & defectus cõditionis facit deficere ſubſtantiã inſtitutionis. Itaq; cũ in noſtra diſpoſitione illud relatiuum, qui ſuperſtes iunctũ verbis tẽpore mortis, quæ verba referuntur ad tempus futurũ reddat conditionale ſuum antecedens, quòd eſt filius maior, & cum hæc conditio ſuper exiſtentiæ defecerit in perſona Sẽpronij primogeniti ideò quod viuẽte maioratus

poſſeſ-

poſſeſſore dies ſuos clauſit, merito concluditur, in eo to-
tam dictæ inſtitutionis, ſeu vocationis ad dictũ maiora-
tum ſubſtantiam defeciſſe, nullumq; ius ſibi fuiſſe quæſi-
tum, & conſequenter Iulianum eius filium, ac poſſeſſoris
maioratus nepotem reſpectu dictæ ſucceſſionis omni re-
præſentatione carere, Fabriciumq; filium ſecundo geni-
tum ſuperſtitem vocatum cenſeri. Super q̃bus vide Bart.
in dicta l. Stichum, qui meus erit, & melius Cuma. in cõſi.
13. Corn. conſ. 167. vol. 4. Alex. cõſ. 30. nu. 3. vol. 1. Pariſ.
conſi. 37. vol 2. nu. 51. Probat idem tex. in l. Quintus Mu-
tius. §. fi. ff. de auro, & arg. lega. vbi ſecundum communẽ
intellectũ diſponitur, quòd ſi quis ita dixerit in teſtamẽ-
to ſuo, lego vxori meæ aurum, quod ipſius cauſa paratũ
erit, & poſteà idem teſtator ex auro, quòd cauſa vxoris
paratũ erat alienauit vnam libram, nullo modo inquit,
videt legeta. Et ſubdit ibi tex. verba notanda ad propo-
ſitũ ibi. Et eã non ta detractam eſſe legato, quã nunquã
legato incluſam eſſe intelligatur: cum ex dicto auro id ſo
lum in legato comprehẽdatur, quòd tempore mortis vxo
ris cauſa paratum eſt. Ergò ex dicto tex. manifeſtè probat
relatiuũ, quod vxoris cauſa paratum erit, declarare præ-
cedentẽ diſpoſitionem, vt non de quolibet auro parato
vxoris cauſa, ſed ſic illo, quòd repertũ fuerit tẽpore mor
22 tis intelligatur. Ex quibus reſolutiuè deducitur, quod
quando aliquid ſub conditione relinquitur, vel caſuali,
vel proteſtatiua, vel mixta quarũ euentus ex fortuna, vel
exhoneratæ perſonæ voluntate, vel ex vtroq; pẽdeat, vel
ſub incerta die, expectare oportet conditionis euentum
ſub qua eſt derelictum; vel diem, vt tunc cedat, cũ, vel cõ
ditio impleatur, vel dies incertus extiterit, adeò, quod ſi
interim decedit, qui exiſtente conditione ſucceſſurus eſ-
ſet, illud relictũ non tranſmittitur ad eius filios, ſed ibit
ad ſubſtitutum, vel ad aliũ expreſsè vocatũ l. vnica. §. ſin
aũt ſub cõditione. C. de cad. tollen. concordat tex. in l. ſi
ex pluribus. ff. de ſuis, & legiti. hæredib. l. rationes in fi. ff.
de acquir. hæred. l. ſed ſi plures in prin. & l. q plures. ff. de
vulg. & pupil. ſubſtit. l. nõ putauit. §. ſed ſi defecerit. ff. de
bonor. poſſeſſio. con. tabul. l. hæredes mei, §. cũ ita. ff. ad
Trebellian. & gl. in leg. vni. C. de his qui antè aper. tab.

Et quamuis obijceretur de glo. in l. is cui. ff. de action.
& obligat. quo in loco habetur, tunc tranſmiſſionem in
liberos fieri, quãdo ab aſcendẽte relinquitur, quod ſubti
liter defendit Soc. ſeni. in dict. l. hæredes mei. §. cum ita.
23 col. 4. & 5. ff ad Sena. conſ. Treb. tam facilis erit reſpon
ſio, ſi dicamus opinionem hanc ab omnibus ferè impro-
bari, & communi traditione magis receptum eſſe, vt nec
ad liberos deſcendentes fideicommiſſum conditionale
ante euentum conditionis tranſmittatur licet ab aſcen-
dẽte relictũ fuerit, vt probatur in dicta l. hæredes mei. §.
cũ ita, & in l. cũ ex filio in princ. & ibi Bal. & Imo. ff. de
vulgar. & eſt prædicta gl. communiter approbata in l. vni
ca. C. de his qui ante aper. tab. & ibi plures Doctores, vi-
de Ant. Gabr. in concluſi. 2. num. 10. de hær. inſti. lib. 5.
Manti. de coniectur. vltimar. volunt. lib. 11. tit. 10. nu. 1.
& infinitos ab eiſdẽ in prædictis locis relatos. Nã præmo
riendo primogenitus poſſeſſor maioratus, qui ad ſucce-
dendũ tẽpore obitus dicti poſſeſſoris victurus erit, videt
amputata radix à qua eius filius ortum habebat: quare, &
rammos decidere neceſſe eſt, ita Ioan. Andr. in capit. ad
Apoſtolicæ, de re iudi. lib. 6. in Nouel. quẽ ſequitur Bald.
in l. 1. ff. de ſenat. In cauſato enim non poteſt eſſe plus
virtutis, quã procedat ab influenti potentia cauſæ, vt di-
cit eſſe expreſſum in c. 1. §. hoc autem notandum, tit. qui
feu. dare poſſ. ſequitur Martin. Lauden. in tracta. de pri-
mog. colu. 7. verſ. Vidimus in ſuperiori. Anto. Corſet. in
tract. de poteſtate regis, q. 66. & Tiraquel. in tracta. de
primog. q. 12. nu. 5. Pro quibus facit ille tex. à Bal. citatus
in dicto §. hoc autem notandum, vbi quemadmodum re-
gulariter nõ ſuccedunt fœminæ in feudis, ita nec maſcu-
li ex eis deſcendentes. Et ea eſt ratio, quia ſucceſſor non
debet eſſe melioris conditionis, quam author ſuus à quo
habuit cauſã per l. in his, §. 1. & l. q ipſis, ff. de regul. iur.
Vnde vitiũ authoris debet durare etiã apud Sobolẽ arg.
tex. in authent. vt omnes obediant iudi. in princ. Addo
prædictis aliam rationem: quia cum ſublata ſit media
perſona, non poteſt ſequens perſona admitti, arg. l. me-
minimus, C. de legit. hæred. l. Diuo Marco, C. de queſtio.
l. hæredi in prin. & §. 1. ff. de pœn. & l. nullus, C. de decu-
rion. lib. 10. Quam rationem confirmat Aluarot. in c. 1.
tit. de ſucceſſio. fratr. vel gradu ſucceſ. in feu. vbi dicit, q
ſublatis medijs, videntur ſublata extrema, vt per Dynum
in cap. induitum, de regul. iur. in 6.

Ex quibus ideò infertur, atq; deducimus, quòd cum
gradus dicti Sempronij filij primogeniti nõ fuerit ſucceſ
ſibilis, ideò quòd præmoriendo poſſeſſori maioratus, illa
qualitas maioriæ, & ſuperexiſtentiæ non fuit in eo radica-
ta, nec etiam erit quoad eius filium quia vt inquit Tiraq.
referens Bal. de iure primog. q. 12. nu. 9. ſucceſſio nõ fit
per ſaltum, & propterea neceſſe eſt, vt gradus precedens
ſit ſucceſſibilis. Deſtructo enim ordine deſtruitur, & or-
dinabile, l. tria prædia, ff. de ſeruit. ruſti. præd. A quo non
longè diſtat Martini Laudenſ. ratio, quæ eſt huiuſmodi;
quia remota radice remouetur omne conſequens ex ea p
l. ſi viua, C. de bon. mat. Nec hoc in loco omittenda eſt
Paul. Caſt. ratio in conſ. 421. col. 2. verſi. Secundò, lib. 1.
quòd quandocunq; de vno extremo ad aliud fit tranſitus
per medium, ſi illud medium ſit inhabile, tranſitus impe-
ditur, vbi, & ad hoc alleg. l. tria prædia, ff. de ſeru. ruſ. præ-
dior. & in l. ſeruitutes prædiorum, in fi. ff. de ſeruit. quia
inhabilitas medij, inducit inhabilitatẽ in extremo, vt di-
cit Bal. in auth. ſi quas ruinas, paulò ante fin. C. de ſacro-
ſanct. Eccl. Ergò cum Sempronius, qui eſt mediũ fuerit
inhabilis ad ſuccedendum, ideò, q per eius deceſſum vi-
uẽte adhuc poſſeſſore maioratus, qualitas maioriæ, & ſu-
perexiſtentiæ non fuit in eo radicata, & verificata patet,
tranſitum quantũ ad ſuccedendũ eius filio impeditũ fuiſ
ſe. Faciunt etiã, quæ adducit Anch. in conſi. 559. colu. 3.
in fi. vbi dicit, eos non debere admitti quorum repellun-
tur authores, cap. licet ex quadam, de teſt. Et conſequen-
ter ipſum Sempronium prædefunctum perindè habendũ
eſſe, ac ſi is nunquam in diſpoſitione fuiſſet cõprehẽſus,
per tex. in l. ſi pecunia, ff. ſi cert. petat. ibi pindè, ac ſi nul-
la ſtipulatio interueniſſet, & in l. neceſſario, ff. de peric. &
commo. rei vend. l. 1. §. 1. de his, quæ in teſt. delen. & ſic
maioratum excluſo nepote pertinere, & ſpectare.

Et hanc, & non aliam fuiſſe inſtitutoris maioratus in-
tentionem deprehenditur clarè ex tota illius oratione
concepta ſub dictis verbis hæreditare, & ſuccedere ha-
beat filius maior, qui ſuperſtes erit tẽpore mortis poſſeſ-
ſoris, ponderatis verbis, & dictionibus dictæ diſpoſitio-
nis; quæ nihil aliud poſtulant, quã filij ſuperſtitis admiſ-
ſionem, & repulſionẽ nepotis ex filio primogenito iã de-
functo. Quod euidenter, & per ordinem ex ſequentibus
demonſtratur.
24 Dicitur ibi quòd hereditare, & ſuccedere habeat filius
maior. Vt per hæc verba intelligamus, ipſum inſtitu-
torem maioratus ex expreſſa vocatione, quàm facit de fi-
lio maiore reperto tempore mortis poſſeſſoris exclude-
re voluiſſe repræſentationem nepotis ex filio primogeni
to prædefuncto. Nam quamuis verum ſit, filium eſſe cau-
ſam proximam, nepotem verò cauſam remotam, & ip-
ſam primam cauſam repræſentari in ſecunda in quam in-
fluit, l. licet, § ea obligatio. ff. de procuratoribus non ta-
men hoc, quod dicimus de repræſentatione obtinet lo-
cum, quando in inſtitutione expreſsè diſponitur de cau-
ſa proxima, ſcilicet de filio, & non de nepote, qui eſt cau-
ſa remota. Patet enim in hac diſpoſitione prædictis ver-
bis formam ipſum diſponentem magis dilexiſſe filios,
quàm nepotes, ideò quòd videmus cum in primo gradu
inſtitutionis illos vocaſſe, de nepotibusque tacuiſſe. In
quo caſu vno ex filijs moriente alter frater excluſis ne-
potibus venit admittendus, tanquam magis dilectus: ita
ex facto reſpondit Gutti. Iuni. in conſ. 12. nu. 8. & in cõſ.
162. nume. 7. & Ruin. in conſil. 101. nume. 21. volum. 2.
Quod magis verum obtinet, quando diſpoſitio inſtituto-
ris maioratus habuit effectũ in filijs, prout in caſu noſtro

conſtat, Fabricium filium vltimi poſſeſſoris ſuperuixiſ-
ſe, & in eo diſpoſitionem inſtitutoris maioratum per
euentum mortis dicti vltimi poſſeſſoris verificatam fuiſ-
ſe. Et ſic fit, quòd non debeat amplius ad nepotes exten-
di: iſa Bar. in l. liberorum, nu. 58. verſic. Exemplum, per l.
Gallus, § idem credendum, & l. boues, §. hoc ſermone, ff.
de verborum ſignificat. & Socin. ſen. in conſi. 104. circa
princ verſi. Hoc de plano procedit, volu. 3. & Curt. ſeni.
in conſi. 45. num. 17. Deci. conſil. 95 num. 5. verſi. quar-
to, & vltimo, & Rolan. à Valle in conſil. 43. numer. 36.
volum. 4.

25 Præterea eandem voluntatem inſtitutor maioratus
demõſtrare videtur ex relatiuo qui, quo in ea, diſpoſitio-
ne ibi in verbis, qui ſuperſtes, vſus fuit. Quod relatiuum
ſua natura, ſemper reſtringit diſpoſitiones, vt probat in
l. omnes populi, ff. de iuſtitia, & iure, & in l. cunctos popu
los, C. de Summa Trinitate, & Fide Catholica, dicta l.
Stichum, qui meus erit, ff. de leg. 1. & in l. ea tamen adie-
ctio, ff. de leg. 3. Vndè patet, ipſum maioratus inſtituto-
rem voluiſſe, quòd tamen hoc relatiuum verificetur nõ
in eo filio, qui moritur in vita patris, cù nullo modo poſ-
ſit dici patrem tempore mortis eum reliquiſſe; imo talis
filius prædefunctus perindè habebitur, ac ſi nunquam na
tus, neq; conceptus fuiſſet ex l. ex facto, §. penult. ff. ad
Senatuſconſul. Trebellian. & l. poſthumus, in princ. ff. de
iniuſto rupto, irri. teſtamẽ. Sed in eo, qui tempore mortis
vltimi poſſeſſoris ſuperuixerit, & quòd ille ſolus in ea
inſtitutione, ſeu ſubſtitutione cõprehendatur, qui dicto
tempore ſuperſtes fuerit, iuxta l. hæred. §. Titius nepo-
tea, ff. ad Trebell. l. Lucius, in princ. ff. de vulg. l. reſcri-
pto, §. fin. ff. de minor. l. qd ſponſæ, de donatio. ante nupt.
l. ex facto, §. ſi quis autem, ff. ad Trebell. Quod etiam ele
ganter declarant Bald. in l. 1. C. de leg. & in l. 1. in C. de
verbor. ſignificat. Bart. Soc. in conſ. 16. nu. 38. volum. 4.
Caſſan. in conſuetud. burg. rubri. 10. §. 1. num. 12. & 13.
Tiraquel. de retract. lin. agic. § 1. gl. 9. nu. 10a & Peral. in
leg. cum pater. §. tilia. nu. 63. ff. de legat. 2.

Approbant eandem ſententiam optima, & ſingularia
iura in l. ſi ſeruus. §. nominatim. ff. de legat. 1. & in leg. vter
ex fratribus, & in l. qui ex fratribus. ff. de condition. in-
ſtitut. & in l. ſi ita fuer t. in princip cũ materia. ff. de reb.
dub. vbi habetur, quod ſi fuerit relictum ex fratribus,
vel cognatis ei, qui prius capitolium aſcenderit, vel ei,
qui maximus natu erit, vel aliud quid fecerit, ille tantum
cognatus, vel frater in quo fuerit verificata dicta condi-
tio ad tale legatum cenſetur vocatus. Ergò ſicut in caſu
prædictorum iurium illud relatiuum, qui iunctum verbo
futuri temporis poſitum inter fratres, vel cognatos te-
ſtatoris ſolummodo comprehendit illum quem futurus
euentus demonſtrauerit, ita etiam pariformiter in caſu
noſtro dicendum eſt, quod dictum relatiuum iunctũ ver-
bo futuri temporis (de quo in diſpoſitione noſtra) poſitũ
inter filios vltimi poſſeſſoris maioratus ſolummodo cõ-
prehendit illum in quo fuerit ille futurus euentus verifi-
catus, & non alium.

26 Prædicta confirmantur, nam illud relatiuum, qui ſu-
perſtes habet vim taxationis, & inducit verè, & propriè
demonſtrationem taxatiuam vt non poſſit verificari, niſi
tantùm in perſona demonſtrata, quàm futurus euentus
deſignauerit, vt probat tex. in l. cũ certus. ff. de vino triti.
& oleo lega. tenet Iaſ. in allegata l. Stichũ, qui meus erit,
in primo notab. poſt Paul. ibi nu. 4. tenet etiam Cuman.
per tex. ibi in l. ſeruos in princ. ff. de leg. 3. Et diuerſificat
perſonam ad, quam fit relatio à cæteris alijs, vt de illa
tantùm & nõ de alijs intelligatur diſpoſitio. iuxta glo.
in clemen 1. §. ad hoc in verbo incerta. de præbend &
ibi Ioan. Andr. & alij doctores notant. Quare diſpoſitio
noſtra ſolummodo comprehẽdit, & vocat in primo loco
illum filium in quo concurrunt tempore mortis poſſeſſo-
ris dictæ qualitates demonſtratiuè arg text in l. qui ha-
bebat. ff. de reb. dub. prædefunctus verò nec vocatus, nec
demonſtratus exiſtit. Ex quibus ideò reſultat quòd poſt-
quàm futurus euentus fuit verificatus in perſona Fabri-
cij perindè eſt de eo iudicandum, ac ſi nominatim, & in
indiuiduo fuiſſet vocatus quia demonſtratio vice nomi-
nis proprij fungitur vt in l. nominatim, & in l. non nun-
quam ff. de cond. & demonſt. in l. certum cum materia.
ff. ſi cert. pet.

Item, quòd per dictam diſpoſitionem cenſeatur ex-
cluſa dicta repræſentatio deprehenditur quoq; ex ver-
bis maior, qui ſuperſtes erit, quibus ipſe maioratus inſti-
tutor ponit duas qualitates ſcilicet maioriæ, & ſuper exi-
ſtẽtiæ, quas voluit radicari, & verificari in filio, vt ſic in
maioratu ſuccedere valeat. Ex quib. quidẽ verbis elicit
ætatẽ filiorũ, qui poſt obitum vltimi poſſeſſoris ſuccede-
re putarunt conſiderandam eſſe, cum in his, quæ ſumunt
initiũ, vel effectum poſt mortem illius cui ſuccedit, ætas
ſucceſſoris tantùm, & non illius, cui ſucceditur conſide-
27 retur. l. ea, quæ. C. de tempor. in integr. reſtitutio. & preci
puè, q diſpoſitio de qua agitur inducta fuit cauſa prædi-
ctæ qualitatis maioriæ, & ſuper exiſtẽtiæ. Et quoties di-
ſpoſitio inducitur cauſa alicuius qualitatis, ea qualitas
adeſſe debet tẽpore quo diſpoſitio ad effectum perducit
iuxta Alex. in leg. ſi rem meam in fin. ff. de verb. obligat.
Aymon. conſ. 202. nu. 31. pro quo facit generalis regula
quam aduertit Velazquez de Auend. in l. 40. Tauri. in
gl. 8. nu. 50. quòd quotieſcunq; maioratus inſtitutor ali-
quem vocauerit ad primogenij ſucceſſionẽ diſpoſitiuè,
aut conditionaliter cum aliqua qualitate, intelligit prin
cipaliter ſub ea conditione vocationem feciſſe, quod eu
qualitas in perſonam ipſius vocati reperiatur tempore
quo ſucceſſio actualiter defertur, neque ſufficere voluiſ-
ſe eam qualitatem in eo verificari inſtitutionis maiora-
tus tempore. Confirmat eandem regulam Tiraq. de iure
primogeni. q. 63. nu. 2. vbi dicis, quòd quando teſtator ge
neraliter aliquem vocat, ſi in eo adſit certa qualitas ne-
ceſſe eſt, eam qualitatem adeſſe tempore teſtamenti, vel
mortis vt ſit locus voluntati diſponẽtis, & probat p tex.
in l. ſi cognatis. ff. de reb. dub. & in l. cum ita. §. in fideicõ
miſſo. & l. peto, §. fratre. ff de leg. 2. quæ iura dicis, non
tantùm loqui in diſpoſitione pura, ſed, & in conditiona-
li Sunt, & alij plures eandem regulam approbantes quos
recenſet idem Velazquez in loco ſupra citato. Quo fit,
vt cum die obitus poſſeſſoris à quo die ſucceſſio maiora-
tus ſumit initium. & effectum ætas Sempronij filij pri-
mogeniti per illius mortem extincta fuerit & Fabricius
filius poſſeſſoris maioratus ſecondogenitus, ac patruus
Iuliani nepotis reperiatur viuus, & maior, ideò eum in
dicto maioratu excluſo nepote, ſuccedere debere fateri
oportet.

Nec obeſt, quòd Iulianus nepos exiſtimet, ſe ea vi re-
præſentationis eſſe maiorem. Nam quamuis iure ſangui-
nis, & naturæ filius repræſentet patrem, & ideò in eum
illius iura tranſmittantur ſaltem quantum ad potentiam
ſuccedendi, nõ tamen hoc obtinet locum in caſu in quo
ætas iuxta voluntatem diſponentis eſt conſiderabilis, &
28 ipſa ſit res omnium perſonaliſſima: quia tunc fit, quòd
ipſa ætatis qualitas, nec ſit ceſſibilis, nec tranſmiſſibilis
ad hæredes vt nos. in cap. 1. de reg. iur. in 6. & in l. peto. §.
prædium. ff de leg. 2. & in §. fi. inſti. de vſufr.

29 Et hæc corroborantur, nã quando aliqua qualitas re-
quiritur actu, illa requiritur ſecundum tẽpus actus vt in l.
Titius, ff de teſtam. mili. & l. in delictis. §. ſi extraneus. ff.
de noxa lib. & vide Bal in l. humanitatis. nu. 28. C. de im-
pub. & alijs ſubſtitutio Quod magis procedit in caſibus
in quibus qualitas requiris perſeuerantiam: vt in noſtro
caſu, in quo; iuxta voluntatẽ diſponentis ſpectandus eſt
euentus mortis poſſeſſoris maioratus, vt filio ſuperuiuẽti
maiori ſucceſſio eiuſdem maioratus debeatur. Nam vt
inquit Bal. in loco ſupracitato non ſufficere dictam qua-
litatẽ ineſſe à principio: quia vbi conditio, ſeu diſpoſitio
eſt adiecta per verba habentia tractum ſucceſſiuũ, nõ ſuf
ficit momentaneum implementũ. l. ſi quis ita legauerit. ff.
de condit. & demonſtr. l. ſi à te. ff. ſi ſeruitus vendice. Bal.
in d. l. humanitatis. dicto nu. 28. & in l. fi. C. de in dicta vi-
dui. tollen. & per Ang. & alios in l. in ſubſtitutione. ff. de
vulg.

Digitized by Google

vulg.& pupil.ſubſti.ſed opus eſt,quod daret vſque ad tẽpus mortis poſſeſſoris iuxta tex.in dict.l.in ſubſtitutione,& per Doct.ibi,& per Alex.in cõſ.53.vol 6.nu.ſi.Sed in nostro caſu,qualitates maioritæ,& ſuper exiſtentia requirũt perſeuerantiam,quia habent tractum de futuro neceſſarium præſertim cum ipſa maioria explicari non poſſit, niſi expectata morte poſſeſſoris maioratus. Ergò cũ hæc qualitas licet à principio,hoc eſt tẽpore inſtitutionis maioratus ad fuerit Sept.filio primogenito,cũ tamen in illius pſona per eius deceſſum ante mortẽ poſſeſſoris non durauerit,imò illa purificata fuerit Fabricio ſecundogenito,cõcluditur rectè dictum Fabricium patruum excluſo Iuliano nepote in dicto maioratu ſuccedere debere.

30 Et hæc ſententia extenditur,vt nedum procedat,quãdo inſtitutor maioratus amplißimis verbis dictæ diſpoſitionis vocat filium maiorem ſuperſtitem tempore mortis vltimi poſſeſſoris ſed etiam obtineret quoque etiam, quando vocatus fuiſſet filius ſuperuiuens, vel ſuperſtes ſine alijs verbis: quia adhuc in hoc caſu iuxta communes gloſſas Doctorumque ſententias intelligeretur vocatus filius ſuperſtes tempore obitus dicti vltimi poſſeſſoris;quamuis ſecundogenitus: excluſis nepotibus ex filio primogenito prædefuncto, vt eleganter tenet Bal. in in leg. quidam Elogio. num. 23 circa medium. Cod. de iure deliberan.vbi tenet,quòd quando teſtator dicit,ſubſtituo ſuperuiuentem,tunc non habere locum leg.qui patri,ff.de acquir.hæredita quia iſta verba tacitam habẽt conditionem ſi ſuperuixerit, item non demonſtrant niſi ſuperuiuentem. Vndè inquit,qui non ſuperuixit, non eſt ſubſtitutus: & ſic non tranſmittit. Quam Bal.deciſ. approbat Paul.Caſtr.in ead.leg. num. 6. Aretin. in leg. qui plures,ff.de vulg.Roman.in leg.qui patri,num 12.ff. de acquir.hęred.& ibi A.ex.num. 12. Scire tamen oportet,literam Bal. in dicta, leg. quidam elogio ex defectu impreßionis fuiſſe erratam ibi vbi dicit, ſuperuiuente ſubſtituto,vt conſtat ex verſic. ſtatim ſequen ibi ſin.autem non dixit ſuperuiuentem ſubſtituo. Et ita eſſe literam Bald legendam admonet Socin iun. in conſ. 14. num.10.volum 4 & in conſ.30. num. 8. eod. volumn. & Iaſ.in conſ.154 volumn 4. vbi motus ex mendoſa litera Bald. contradicit eius deciſioni. Verum Socin. in dicto conſ.14.nu 7 dicit,prædictam Bal.deciſionem eſſe communiter receptam & ab ea non eſſe recedendum. Dicit etiam hanc eſſe communem opinionem Port. in conſil. 9 num. 5. & 6 & expreſsè tenet Gozad. conſil. 20.num. 17.Pariſ.latè in conſ.37 num. 50. vſque ad nu. 73.vol.2.

Ex quibus inſertura,tque deducitur,per ſuper exiſtentiam ſuperuiuentis, nedum non cenſeri demonſtratum nec vocatum filium primogenitum prædefunctum, ſed etiam,& illius filium eſſe excluſum,vt ibi in verbis Bald. & ſic non tranſmittit. Quod apertius, & clarius tenet Pariſ.in allegato conſ.37.nu.55.& concludit idem Bertrand.in conſ.146. ſeu verius conſ. 156. Sicque in dicto caſu,ſtante vocatione dicti filij ſuperuiuentis,ceſſare repræſentationem ex voluntate,& diſpoſitione expreſſa teſtatoris,quæ reſultat ex ſola vocatione ſuperſtitis declarat Pariſ. in eodem,conſil 37.nume 71. & 72. volum.2. Eide etiã in hoc propoſito Alexand.deciſ in conſ.4. nu. 1.volum.4.vbi fundat, quòd in ſubſtitutione facta de filio maſculo maiore,qui ſuper fuerit excluditur nepos ex filio primogenito prædefuncto,& ſolummodo intelligitur vocatus filius maior, qui ſupfuerit, & quòd ceſſat in hoc caſu omnis trãſmiſſio,& repræſentatio; & fatetur ita iudicatũ fuiſſe. Tenet idem Iaſ.in conſ. 29 in fi. eolum. verſ.7.& vlt.volumn.3.vbi formaliter inquit,quòd in vocatione filij ſuperuiuentis non comprehenditur nepos ex prædefuncto, nec poteſt ſuccedere ex vi tranſmiſſionis,nec etiam ex vi repræſentationis. Approbat hoc Bar. Soc.in d.cõſ.73. vol.3.vbi inquit, quòd in ſubſtitutiona facta de filijs ſuperſtitibus non comprehenduntur nepotes ex filijs prædefunctis,ſed potius excluduntur: quia non cenſentur vocati ſed potius excluſi, per patruos ſuperſtites. Idem Alex qui eſt omnino videndus in conſ. 109.num.4.& 5.cum ſeq.vol.7.& in conſ.30. col 1.vol. 2.& in conſ. 04 num.4 in eo.vol.2.Rum in conſ. 181. num.2 .cum ſeq vol .2.& in conſ.169.num. 7.& melius conſ. 136.verſ.Seu tamen,num.6. volu. 3. vbi affirmat, quòd in ſubſtitutione,vel diſpoſitione in qua vocatur filius ſuperſtes excluditur omnis nepos ex filio prædefuncto.Idem Ruminat.conſ.27 nu.1.vol. 1 & Caſſan. conſ. 53.nu.10.& Aretin.reſpon.59 num 58. & Tandem Anto. Gabr.libro quarto commun opinio.in titulo de fideicommiſ.concluſion.tertia,numero octauo, vbi expreſsè dicit,quòd quando teſtator ſubſtituit ſuperſtitem, filius præmortuus non concurrit cum ſuperſtite. Et non obſtat ſi dicatur plures alios doctores in hoc verbo ſuperſtitis aut ſuperuiuentis fateri contrarium, videlicet, quòd imo nepos ex prædefuncto excludat patruum ſuperſtitem nam illorum opinio,& ſententia limitatur, & interpretatur,vt tantum procedat in duobus caſibus diuerſis ab hoc de quo agimus.Primus eſt, quando diſponens non ſolum vocauit ſuperſtitem,ſed & liberos prædefunctorum, & ſecundus eſt, quando licet filij ex prædefunctis non ſunt expreſsè, & nominatim, ſeu in indiuiduo vocati, reſultant tamen ex diſpoſitione ipſa aliquæ certæ, & euidentes coniecturæ ex quibus colligitur voluiſſe diſponentem non ſolum admitti ſuperſtitem, ſed etiam filios ex prædefunctis,& in his ſolummodo duobus caſibus loquuntur prædicti Doctores; quos ita eſſe intelligendos aduertit Pariſ.in allegato conſil. 37. num. 56. volum 2.& conſ.50.nume. 35. volum. 3. Socin. Iun.63. num.7.verſ.e Nequaquam. volu. 4. Et ſic euidenter apparet prædictos Doctores à noſtra opinione minimè diſcedere,ſed in caſibus omnino diuerſis ſuam opinionem concludere.

31 Et ne adhuc committamus argumentum dico, illud iuuari ex ea ratione, quòd hæc conditio ſuper exiſtentiæ verè,& realiter eſt verificanda,& nõ per fictionem ex.l. 3 §.hæc verba,ff.de negocijs geſt leg.ex ea parte,§.in inſtrum.ff de verb.ſignifi.vb. glo & notat Anchar.in conſ. 356.nume.5.deciſ.conſil.a 7.num.1.Pariſ.conſil.30 nu. 55.vol.2.dicentes, quòd extremitas reſultans ex verbis diſpoſitionis per modum conditionis, & formæ debet ſemper adimpleri ſecundum veritatem cum ſit caſus voluntatis hominis, & quòd non ſufficeret verificari per fictionem vt puta per repræſentationem quæ fictio eſt, probat tex.in l.fideicommiſſum,ff de cõditionib. & demonſtr.& in l.flauius Horus §.Cornelio Felici, ff de iure fiſci. Et probat eandem ſententiam expreſsè tex.in leg. neceſſe §.ſi deportatus,ff. de bon.libert. ex quo tex. habetur,conditionum obſeruationem ſecundum veritatem & non ſecundum fictionem eſſe intelligendã. Quòd approbat etiam Bald,in leg ex facto,§. ex facto,num. 2. ff.ad Senat.conſul.Trebellian Nepos enim,in caſu quo per repræſentationem admittitur, dicitur admiſſus per fictionem. Et explicat Bal.in auth.ceſſante,Cod.de ſuis, & legitim.hæredibus,qui ſcribit hãc vocationem, & admiſſionem fieri per iuris fictionem. Et hic fit, quòd in iſto caſu ſcilicet conditionis ſuper exiſtentiæ nepotes non contineantur appellatione liberorum,nu.18 ff.de verb. ſign.ſi.Corn conſil.182.num.7.vol.2.Socin. in leg.Gallus. §.inſtituens, ff. de liber.& poſthum. vbi Iaſon numero 23.

Tandem pro hac noſtra opinione concludit gloſſ. in dict.leg.qui plures in verbo ſuperſtites,ff de vul vbi gloſ. vult, quòd in diſpoſitione, vel ſubſtitutione in qua vocantur ſuperſtites excluduntur filij,& hæredes prædefunctorum; & ratio eſt, quia quando vocatur ſuperſtes dicitur defecta conditio in perſonam prædefuncti. Idem probat gloſſ. in leg. Lucius, §.pater puerum. in verbo pœnitere. ff. ad Trebellianic. & gloſſ in leg. cum quidam,in verbo hæredes eius,& in verbo notat.ff. de lega. 2. Eandem opinionem ſequitur Azo. in ſumma,Cod.de his qui ante aper. tabul. nume. 3. cuius verba hæc ſunt, quòd dicitur,hæreditatẽ cuius dies non ceſſit tranſmittã

Digitized by Google

conſtat, Fabricium filium vltimi poſſeſſoris ſuperuixiſſe, & in eo diſpoſitionem inſtitutoris maioratum per euentum mortis dicti vltimi poſſeſſoris verificatam fuiſſe. Et ſic fit, quòd non debeat amplius ad nepotes extendi, ita Bar. in l. liberorum, nu. 18. verſic. Exemplum, per l. Gallus, § idem credendum, & l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verborum ſignificat. & Socin. ſen. in conſi. 104. circa princ verſi. Hoc de plano procedit, volu. 3. & Curt. ſeni. in conſil. 45. num. 1. Deci. conſil. 95 num. 5. verſi. quarto, & vltimo, & Roian. à Valle in conſil. 43. numer. 36. volum. 4.

25 Præterea eandem voluntatem inſtitutor maioratus demõſtrare videtur ea relatiuo qui, quo in ea, diſpoſitione ibi in verbis, qui ſuperſtes, vſus fuit. Quod relatiuum ſua natura, ſemper reſtringit diſpoſitiones, vt probat in l. omnes populi, ff. de iuſtitia, & iure, & in l. cunctos populos, C. de Summa Trinitate, & Fide Catholica, dicta l. Stichum, qui meus erit, ff. de leg. 1. & in l. ea tamen adiectio, ff. de leg. 3. Vndè patet, ipſum maioratus inſtitutorem voluiſſe, quòd tantum hoc relatiuum verificetur nõ in eo filio, qui moritur in vita patris, cũ nullo modo poſſit dici patrem tempore mortis eum reliquiſſe; imo talis filius prædefunctus perindè habebitur, ac ſi nunquam natus, neq; conceptus fuiſſet ex l. ex facto, §. penult. ff. ad Senatuſconſul. Trebellian. & l. poſthumus in princ. ff. de iniuſto rupto, irri teſtamẽ. Sed in eo, qui tempore mortis vltimi poſſeſſoris ſuperuixerit, & quòd ille ſolus in ea inſtitutione, ſeu ſubſtitutione cõprehendatur, qui dicto tempore ſuperſtes fuerit, iuxta l. hæred. §. Titius nepotes, ff. ad Trebell. l. Lucius, in princ. ff. de vulg. l. reſcripto, §. fin. ff. de minor. l. qd ſponſæ, de donatio. ante nupt. l. ex facto, §. ſi quis autem, ff. ad Trebell. Quod etiam eleganter declarant Bald. in l. 1. C. de leg. & in l. 1. in C. de verbor. ſignificat. Bart. Soc. in conſ. 16. nu. 38. volum. 4. Caſſan. in conſuetud. burg. rubri. 10. §. 1. num. 12. & 13. Tiraquel. de retract. linag. §. 1. gl. 9. nu. 102. & Peral. in leg. cum pater. §. nulla. ff. de legat. 2.

Approbant eandem ſententiam optima, & ſingularia iura in l. ſi ſeruus. §. hominí. ff. de legat. 1. & in leg. vter ex fratribus, & in l. qui ex fratribus. ff. de condition. inſtitut. & in l. ſi ita fuerit. in princip. cũ materia. ff. de reb. dub. vbi habetur, quod ſi fuerit relictum ex fratribus, vel cognatis ei, qui prius capitolium aſcenderit, vel ei, qui maximus natu erit, vel aliud quid fecerit, ille tantum cognatus, vel frater in quo fuerit verificata dicta conditio ad talẽ legatum cenſetur vocatus. Ergò ſicut in caſu prædictorum iurium illud relatiuum, qui iunctum verbo futuri temporis poſitum inter fratres, vel cognatos teſtatoris ſolummodo comprehendit illum quem futurus euentus demonſtrauerit, ita etiam pariformiter in caſu noſtro dicendũ eſt, quod dictum relatiuum iunctũ verbo futuri temporis (de quo in diſpoſitione noſtra) ſolũ inter filios vltimi poſſeſſoris maioratus ſolummodo cõprehendit illum in quo fuerit ille futurus euentus verificatus, & non alium.

26 Prædicta confirmantur, nam illud relatiuum, qui ſuperſtes habet vim taxationis, & inducit verè, & propriè demonſtrationem taxatiuam vt non poſſit verificari, niſi tantum in perſona demonſtrata, quam futurus euentus deſignauerit, vt probat tex. in l. cũ certus. ff. de vino triti. & oleo lega. tenet Iaſon allegata l. Stichũ, qui meus erit, in primo notab. poſt Paul. ibi nu. 4. tenet etiam Cumanus per tex. ibi in l. ſeruos in princ. ff. de leg. 3. Et diuerſificat perſonam ad quam fit relatio à cæteris alijs, vt de illa tantum & non de alijs intelligatur diſpoſitio. iuxta glo. in clemen. 1. §. ad hoc in verbo incerta. de præbend. & ibi Ioan. Andr. & alij doctores notant. Quare diſpoſitio noſtra ſolummodo comprehẽdit, & vocat in primo loco illum filium in quo concurrunt tempore mortis poſſeſſoris dictæ qualitates demonſtratiuè arg. text. in l. qui habebat. ff. de reb. dub. prædefunctus verò nec vocatus, nec demonſtratus exiſtit. Ex quibus ideò reſultat quòd poſtquam futurus euentus fuit verificatus in perſona Fabricij perindè eſt de eo iudicandum, ac ſi nominatim, & in indiuiduo fuiſſet vocatus, quia demonſtratio vice nominis proprij fungitur vt in l. nominatim, & in l. non nunquam ff. de cond. & demonſt. in l. certum cum materia. ff. ſi cert. pet.

Item, quòd per dictam diſpoſitionem cenſeatur excluſa dicta repræſentatio deprehenditur quoq; ex verbis major, qui ſuperſtes erit, quibus ipſe maioratus inſtitutor ponit duas qualitates ſcilicet maioriæ, & ſuper exiſtẽtiæ, quas voluit radicari, & verificari in filio, vt ſic in maioratu ſuccedere valeat. Ex quib. quidẽ verbis elicit ætatẽ filiorũ, qui poſt obitum vltimi poſſeſſoris ſuccedere putarunt conſiderandam eſſe, cum in his, quæ ſumunt initiũ, vel effectum poſt mortem illius cui ſuccedit, ætas ſucceſſoris tantùm, & non illius, cui ſuccedit ut conſide-
27 retur. l. ea, quæ, C. de tempor. in integr. reſtitutio, & præcipuè, q diſpoſitio de qua agitur inducta fuit cauſa prædictæ qualitatis maioriæ, & ſuper exiſtẽtiæ. Et quoties diſpoſitio inducitur cauſa alicuius qualitatis, ea, qualitas adeſſe debet tẽpore quo diſpoſitio ad effectum perducitur iuxta Alex. in leg. ſi rem meam in fin. ff. de verb. obligat. Aymon. conſ. 202. nu. 31. pro quo facit generalis regula quam aduertit Velazquez de Auend. in l. 40. Tauri. in gl. 8. nu. 50. quòd quotieſcunq; maioratus inſtitutor aliquem vocauerit ad primogenij ſucceſſionẽ diſpoſitiuè, aut conditionaliter cum aliqua qualitate, intelligitũ principaliter ſub ea conditione vocationem feciſſe, quod ea qualitas in perſonam ipſius vocati reperiatur tempore quo ſucceſſio actualiter defertur, neque ſufficere voluiſſe eam qualitatem in eo verificari inſtitutionis maioratus tempore. Confirmat eandem regulam Tiraq. de iure primogeni. q. 67. nu. 2. vbi dicit, quòd quando teſtator generatim aliquem vocat, ſi in eo adſit certa qualitas neceſſe eſt, eam qualitatem adeſſe tempore teſtamenti, vel mortis vt ſit locus voluntati diſponẽtis, & probat p tex. in l. ſi cognatis. ff. de reb. dub. & in l. cum ita. §. in fideicõmiſſo. & l. peto, §. fratre. ff. de leg. 2. quæ iura dicit, non tantùm loqui in diſpoſitione pura, ſed, & in conditionali. Sunt, & alij plures eodem regulam approbantes quos recenſet idem Velazquez in loco ſupra citato. Quo fit, vt cum die obitus poſſeſſoris à quo die ſucceſſio maioratus ſumit initium. & effectum ætas Sempronij filij primogeniti per illius mortem extincta fuerit & Fabricius filius poſſeſſoris maioratus ſecondogenitus, ac patruus Iuliani nepotis reperiatur viuus, & maior, ideò eum in dicto maioratu excluſo nepote, ſuccedere debere fateri oportet.

Nec obeſt, quòd Iulianus nepos exiſtimet, ſe ex vi repræſentationis eſſe maiorem. Nam quamuis iura ſanguinis, & naturæ filius repræſentet patrem, & ideò in eum illius iura tranſmittantur ſaltem quantum ad potentiam ſuccedendi, nõ tamen hoc obtinet locum in caſu in quo ætas iuxta voluntatem diſponentis eſt conſiderabilis, &
28 ipſa ſit res omnium perſonaliſſima: quia tunc fit, quòd ipſa ætatis qualitas, nec ſit ceſſibilis, nec tranſmiſſibilis ad hæredes vt not. in cap. 1. de reg. ior. in 6. & in l. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. & in §. fi. inſti. de vſufr.

29 Et hæc corroborantur, nã quando aliqua qualitas requiritur actu, illa requiritur ſecundum tẽpus actus vt in l. Titius, ff. de teſtam. mili. & l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxa lib. & vide Bal in l. humanitatis. nu. 28. C. de impub. & alijs ſubſtitutio Quod magis procedit in caſibus in quibus qualitas requirit perſeuerantiam: vt in noſtro caſu, in quo, iuxta voluntatẽ diſponentis ſpectandus eſt euentus mortis poſſeſſoris maioratus, vt filio ſuperuiuẽti maiori ſucceſſio eiuſdem maioratus debeatur. Nam vt inquit Bal. in loco ſupracitato non ſufficere dictam qualitatẽ ineſſe à principio: quia vbi conditio, ſeu diſpoſitio eſt adiecta per verba habentia tractum ſucceſſiuũ, nõ ſufficit momentaneum implementũ, l. ſi quis ita legauerit. ff. de condit. & demonſtr. l. ſi à te. ff. ſi ſeruitus vendicet. Bal. in d. l. humanitatis. dicto nu. 28. & in l. fi. C. de indicta viduit. tollen. & per Ang. & alios in l. in ſubſtitutione. ff. de vulg.

vulg.& pupil.ſubſti. ſed opus eſt, quod daret vſque ad tẽpus mortis poſſeſſoris iuxta tex.in dict.l.in ſubſtitutione, & per Doct.ibi, & per Ale.in cõſ.53.vol 6.nu.ſi.Sed in noſtro caſu, qualitates maioriæ, & ſuper exiſtentiæ requirũt perſeuerantiam, quia habent tractum de futuro neceſſarium præſertim cum ipſa maioria explicari non poſſit, niſi expectata morte poſſeſſoris maioratus. Ergò cũ hæc qualitas licet à principio, hoc eſt tẽpore inſtitutionis maioratus ad fuerit Sẽpt.filio primogenito, cũ tamen in illius pſona per eius deceſſum ante mortẽ poſſeſſoris non durauerit, imò illa purificata fuerit Fabricio ſecundogenito, cõcluditur rectè dictum Fabricium patruum excluſo Iuliano nepote in dicto maioratu ſuccedere debere.

30 Et hæc ſententia extenditur, vt nedum procedat, quãdo inſtitutor maioratus ampliſſimis verbis dictæ diſpoſitionis vocat filium maiorem ſuperſtitem tempore mortis vltimi poſſeſſo[ris] ſed etiam obtinet quoque locum, quando vocatus fuiſſet filius ſuperuiuens, vel ſuperſtes ſine alijs verbis: quia adhuc in hoc caſu iuxta communes gloſſas. Doctorumque ſententias intelligeretur vocatus filius ſuperſtes tempore obitus dict. vltimi poſſeſſoris; quamuis ſecundogenitus: excluſis nepotibus ex filio primogenito prædefuncto, vt eleganter tenet Bal. in in leg. quidam Elogio. num. 23 circa medium. Cod. de iure deliberan. vbi tenet, quòd quando teſtator dicit, ſubſtituo ſuperuiuentem, tunc non habera locum leg. qui patri, ff. de acquir. hæredita quia iſta verba tacitam habẽt conditionem ſi ſuperuixerit, item non demonſtrant niſi ſuperuiuentem. Vndè inquit, qui non ſuperuiuit, non eſt ſubſtitutus: & ſic non tranſmittit. Quam Bal. deciſ. approbat Paul.Caſtr.in ead. leg. num. 6. Aretin. in leg. qui plures, ff. de vulg. Roman. in leg. qui patri, num. 12. ff. de acquir. hered. & ibi Alex. num. 12. Scire tamen oportet, licet am Bal. in dicta. leg. quidam elogio ex defectu impreſſionis fuiſſe erratam ibi vbi dicit, ſuperuiuente ſubſtituto, vt conſta[t] ex verſic. ſtatim ſequen ibi ſin. autem non dixit ſuperuiuentem ſubſtituo. Et ita dicte literam Bald legendam ait ita not. Socin. in conſ. 14. num. 10. volum 4 & in conſ. 30. num. 8. eod. volumn. & Iaſ. in conſ. 154 volumn 4. vbi motus ex mendoſa litera Bald. contradicit eius deciſioni. Verum Socin. in dicto conſ. 14. nu 7 dicit, prædictam Bal. deciſionem eſſe communiter receptam & ab ea non eſſe recedendum. Dicit etiam hanc eſſe communem opinionem Port. in conſil. 9 num. 5. & 6 & expreſsè tenet Gozad. conſil. 20. num. 17. Pariſ. idẽ in conſ. 37 num. 50. vſque ad nu. 73. vol. 2.

Ex quibus inſertura, tque deducitur, per ſuper exiſtentiam ſuperuiuentis, nedum non cenſeri demonſtratum nec vocatum filium primogenitum prædefunctum, ſed etiam, & illius filium eſſe excluſum, vt ibi in verbis Bald. & ſic non tranſmittit. Quod apertius, & clarius tenet Pariſ. in allegato conſ. 37. nu. 55. & concludit idem Bertrand. in conſ. 146. ſeu verius conſ. 156. Sicque in dicto caſu, ſtante vocatione dicti filij ſuperuiuentis, ceſſare repræſentationem ex voluntate & diſpoſitione expreſſa teſtatoris, quæ reſultat ex ſola vocatione ſuperſtitis declarat Pariſ. in eodem, conſil 37. nume 71. & 72. volum. 2. Eide etiã in hoc propoſito Alexand. deciſ in conſ. 4. nu. 1. volum. 4. vbi fundat, quòd in ſubſtitutione facta de filio maſculo maiore, qui ſuperfuerit excluditur nepos ex filio primogenito prædefuncto, & ſolummodo intelligitur vocatus filius maior, qui ſupfuerit, & quòd ceſſat in hoc caſu omnis trãſmiſſio, & repræſentatio; & fatetur ita iudicatũ fuiſſe. Tenet idem Iaſ. in conſ. 79 in fi. colum. verſ. 7. & vlt. volumn. 3. vbi formaliter inquit, quòd in vocatione filij ſuperuiuentis non comprehenditur nepos ex prædefuncto, nec poteſt ſuccedere ex vi tranſmiſſionis, neč etiam ex vi repræſentationis. Approbat hoc Bar. Soc. in d. cõſ. 73. vol. 3. vbi inquit, quòd in ſubſtitutione facta de filijs ſuperſtitibus non comprehenduntur nepotes ex filijs prædefunctis, ſed potius excluduntur: quia non cenſentur vocati ſed potius excluſi, per patruos ſuperſtites. Idem Alex qui eſt omnino videndus in conſ. 109. num. 4. & 5. cum ſeq. vol. 7. & in conſ. 30. col 1. vol. 2. & in conſ. [1]04. num. 4 in eo. vol. 2. Rum. in conſ. 181. num. 2. cum ſeq vol. 2. & in conſ. 169. num. 7. & melius conſ. 136. verſ. Sed tamen, num. 6. volu. 3. vbi affirmat; quòd in ſubſtitutione, vel diſpoſitione in qua vocatur filius ſuperſtes excluditur omnis nepos ex filio prædefuncto. Idem Riminal conſ. 27 nu. 1. vol. 1 & Caſtan. conſ. 53. nu. 10. & Alci. reſpon. 59 num 18. & Tandem Anto. Gabr. libro quarto communi opinio. in titulo de fideicommiſ. concluſion. tertia, numero octauo, vbi expreſsè dicit, quòd quando teſtator ſubſtituit ſuperſtitem, filius præmortuus non concurrit cum ſuperſtite. Et non obſtat ſi dicatur plures alios doctores in hoc verbo ſuperſtitis aut ſuperuiuentis fateri contrarium, videlicet, quòd imo nepos ex prædefuncto excludat patruum ſuperſtitem, nam illorum opinio, & ſententia imitatur, & interpretatur, vt tantum procedat in duobus caſibus diuerſis ab hoc de quo agimus. Primus eſt, quando diſponens non ſolum vocauit ſuperſtitem, ſed & liberos prædefunctorum, & ſecundus eſt, quando licet filij ex prædefunctis non ſunt expreſsè, & nominatim, ſeu in indiuiduo vocati, reſultant tamen ex diſpoſitione ipſa aliquæ certæ, & euidentes coniecturæ ex quibus colligitur voluiſſe diſponentem non ſolum admitti ſuperſtitem, ſed etiam filios ex prædefunctis, & in his ſolummodo duobus caſibus loquuntur prædicti Doctores; quos ita eſſe intelligendos aduertit Pariſ. in allegato conſil. 37 num. 56. volum 2. & conſ. 50. nume. 35. volum. 3. Socin. iun. 63. num. 7. verſic Nequaquam. voln. 4. Et ſic euidenter apparet prædictos Doctores à noſtra opinione minimè diſcedere, ſed in caſibus omnino diuerſis ſuam opinionem concludere.

31 Et ne adhuc committamus argumentum dico, illud iuuari ex ea ratione, quòd hæc conditio ſuper exiſtentiæ verè, & realiter eſt verificanda, & nõ per fictionem ex l. 3. §. hæc verba, ff. de negocijs geſt leg. ea ea parte, § an inſtitutam ff. de verb. ſignif. vbi glo & notat Anchar. in conſ. 356. nume. 5. deciſ. conſil. 27. num. 1. Pariſ. conſil. 30 nu. 55. vol. 2. dicentes, quòd extremitas reſultans ex verbis diſpoſitionis per modum conditionis, & formæ debet ſemper adimpleri ſecundum veritatem cum ſit caſus voluntatis hominis, & quòd non ſufficeret verificari per fictionem vt puta per repræſentationem quæ fictio eſt, probat tex. in l. fideicommiſſum, ff de cõditionib. & demonſtr. & in l. ſtatuis Florus §. Cornelio Felici, ff de iure fiſci. Et probat eandem ſententiam expreſsè tex. in leg. nec eſſe, §. ſi deportatus, ff. de bon. libert. ex quo tex. habetur, conditionum obſeruationem ſecundum veritatem & non ſecundum fictionem eſſe intelligendã. Quòd approbat etiam Bald, in leg ex facto, §. ex facto, num. 2. ff. ad Senat. conſul. Trebellian Nepos enim, in caſu quo per repræſentationem admittitur, dicitur admiſſus per fictionem. Et explicat Bal. in auth. ceſſante, Cod. de ſuis, & legitim. hæredibus, qui ſcribit hãc vocationem, & admiſſionem fieri per iuris fictionem. Et hic fit, quòd in illo caſu ſcilicet conditionis ſuper exiſtentiæ nepotes non contineantur appellatione liberorum, nu. 18 ff. de verb. ſign. ſi. Corn conſil. 182. num. 7. vol. 2. Socin. in leg. Gallus. §. inſtituens, ff. de liber. & poſthum. vbi Iaſon numero 23.

Tandem pro hac noſtra opinione concludit gloſſ. in dict. leg. qui plures in verbo ſuperſtites, ff de vul. vbi gloſ. vult, quòd in diſpoſitione, vel ſubſtitutione in qua vocantur ſuperſtites excluduntur filij, & hæredes prædefunctorum; & ratio eſt, quia quando vocatur ſuperſtes dicitur defecta conditio in perſonam prædefuncti. Idem probat gloſſ. in leg. Lucius, §. pater puerum. in verbo pœnitere. ff. ad Trebellianic. & gloſſ. in leg. cum quidam, in verbo hæredes eius, & in verbo notat. ff. de lega. 2. Eandem opinionem ſequitur Azo. in ſumma. Cod. de his qui ante aper. tabul. nume. 3. cuius verba hæc ſunt, quòd dicitur, hæreditatẽ cuius dies non ceſſit tranſmittĩ

malè eſt à quibuſdam intellectum, & ibi Quero an filius primo decedentis, quaſi ex perſona ſui patris ad fideicōmiſſariam hæreditatem poſſit admitti cum patruis ſuis, & ego dico, quòd non, & eſt ratio, quia non extitit conditio in perſona patris huius; his enim tantum reliquit teſtator qui ſuperuixerint: cum verò pater huiuſmodi non ſuperuixerit non poteſt dici ei relictum. Quod ſequitur Odoffred. in eam, l. vnica, C. de his qui ante apert. tabul.

32 Denique apparet de Inſtitutoris voluntate, quòd voluerit repræſentationem nepotis excludere, & patruum ſuperuiuentem admittere in illis verbis tempore mortis poſſeſſoris. Nam iuris eſt, quòd quæcunque diſpoſitio cuius effectus differtur in tempus conſiderari debet ſecundum illud tempus, leg. quod ſponſæ, & ibi Bart. qui dicit, hoc numquam fallere C. de donationibus ante nup. leg. eum. qui ff. de iuris omni. iudi. & in leg. ſi res, & ibi Bald. ff. de iure dot. & cū qualitas ætatis, ſeu maioris quæ iuxta voluntatem diſponentis excurrere debet in tempus mortis poſſeſſoris maioratus non fuerit radicata in Sempronio primogenito prędefuncto, cumque de iure cautum ſit, ſucceſſionem conceſſam reſpectu certæ qualitatis ceſſare ea qualitate ceſſante. l. ſi vbi hoc notat Francisſ. Aret. in 5. notab. C. de inofficio. teſta. l. Titius. ff. de teſtamen. mili. & l. cui eorū. §. affinitas, ff. de poſtul. ideò concluditur, ſucceſſionem dicti maioratus non ad Iulianum nepotem ac filium Sempronij primogeniti prædefuncti, ſed ad Fabricium vltimi poſſeſſoris filium ſuperuiuentem pertinere. Nam cum diſpoſitio noſtra ha-

33 beat relationem ad tempus mortis, & non ad tempus naſcendi, prædefunctus quāuis maior natu nullum ius naſcendo acquiſiuit. At quod eſt expreſſa Bald. doctrina In fortioribus terminis in lege ſi viua matre, numero 3. C. de bon. mater. vbi tenet, quod ſi in diſpoſitione vocetur primogenitus qui eo tempore mortis futurus, tali caſu, filius ſecundogenitus qui eo tempore maior reperitur dicitur verè primogenitus, & intelligitur vocatus excluſo primogenito prædefuncto cum ſua prole, & deſcēdētia ibi dū dicit, quòd quādo ſucceſſio habet naturā relationis ad tempus mortis, attenditur prioritas quæ tunc in rerū natura verſatur, in quibus verbis vult clariſſimè, ſecundogenitum in tali caſu præferendum eſſe nepoti ex primogenito prædefuncto. Et ſequitur hanc Bald. doctrinā Aluarez Vaez. in lib. queſtio. iuris emphy. in prima parte quæſt. 50. numero. 16. & 40. vbi dicit quòd ſtantibus verbis noſtrę clauſulæ ceſſat omnino queſtio patrui, & nepotis, & ceſſat repræſētatio ex volūtate, & diſpoſitione expreſſa teſtatoris, & conſequenter filius ex primogenito prædefuncto remanet excluſus, & filius qui maior tempore mortis poſſeſſoris reperitur intelligitur expreſſè, & nominatim vocatus. Et hoc idem ſentit ipſe Bald. in l. cum antiquioribus colum. penul. verſicul. nono. Cod. de iure deliberand ibi. [De primogenito qui ſuperuiuit tempore mortis,] & in l. ſecunda numero. quinto. Cod. de iure emphyteut. vbi dicit, quod quando ſucceſſio habet naturam relationis ad tempus mortis, vt eſt emphyteutica, filius prædefunctus, quāuis maior natu cum ſua deſcēdētia remanet excluſus, & ſucceſſio pertinet illi filio qui tempore mortis maior reperitur: quia prioritas, vel maioria ſolum modo conſideratur in hoc caſu, reſpectu illorum qui dicto tempore ſunt in rerum natura, vt in l. ex facto, §. penultim. ff. ad Trebellianic. vbi dictam Bal. doctrinam ſequitur Alexand. poſt imo, numero tertio, & Rip. columnn. prima, & Socin. in lege ſi cognatis, numero quinto, ff. de reb. dub. Et eandem ſequitur Iaſ. omnino videndus in ead. leg. 2. nu. 121. verſicu 2. qui incipit. Quærit Bal. C. de iure emphyteu. Vbi dicit, quòd quādo vocatio primogeniti habet relationem ad tempus mortis, quòd interim primogenitus nullam habet ſpem conſiderablem niſi ſuperuiuat,

34 & exiſtat eo tempore. Quod ſecus dicit eſſe quando diſpoſitio vocat ſimpliciter primogenitum, aut natu maiorem abſque alia temporis expreſſione: quia tunc ſtatim quòd natus eſt, habet certā ſpem ſuccedendi. Sequitur Bertrand. in conſilio 180. numero tertio volumn. quarto Alciat. reſpon. 560 numero tertio, & in lege. proximus, ff. de verb. ſignifi. Cauan. conſilio 53. numero 12. Ruyn. conſilio 192. num. 18. volum. 2. & A coſta. in queſtio. patrui, & nepotis pag. 13. & iterū pag. 91. verſi. 2. & verſi. Item adde.

35 Idem aduertit Auguſtini. Bero. in cōſilio 71. numero 17. volumn. primo. Vbi per totum conſilium affirmat, quòd in ea conceſſione in qua dictum erat, quòd ſuccederet filius maior natu pro tempore exiſtens. non poteſt comprehendi nepos ex filio maiori prędefuncto: quia in tali caſu ius ſuccedendi nulli ex filijs competit ratione incertitudinis futuri euentus: & quòd ille ſolus ſuccedere debet, qui reperitur maior tempore in quod ſucceſſio defertur.. quia ad illius temporis extremitatem fuit habita conſideratio. Idem Socin. conſilio 76. numero ſecundo circa fi. & numero quinto verſicul. Sexto probatur, vbi tenet, quod quando in ſubſtitutione fuit facta relatio ad tempus mortis poſſeſſoris, filij prędefunctorum non ſunt vocati, neque in diſpoſitione cōpręhēſi. Hoc confirmat Alcia. in conſilio 523. numero quinto Vbi tenet, quod quando ſucceſſio fideicommiſſi refertur ad tempus mortis admittitur ſolus filius, qui eo tempore maior reperitur excluſo nepote ex primogenito prędefuncto. Probat etiam prędicta text. in clementin paſtoralis, de re iudi. quam refert Matth. Afflic. in capit. 1. nu. 56. & 60. verſic. decimotertio de natura ſucceſſion. feu. & iterum in eodem, capitulo 119. verſiculo profecto. vbi videmus, quòd Bonifacius Summus Potifex pronuntiauit in fauorem Patrui contra nepotem ex filio maiori prędefuncto dicens, quòd ille debet intelligi primogenitus ad ſuccedendum in regno Apullię de quo agebatur qui eſſet maior tempore mortis illius, de cuius ſucceſſione tractatur. Et dicūt aliqui pręſertim Afflict. in capitul. primo nu. 119. de ſucceſſio. feud. & A coſta in q. patrui, & nepotis. pag. 14 verſicu. Confirmo illud. ideò accidiſſe; quia Bonifacius attendit ad tenorem, & verba inueſtiturę, quę referebatur ad tempus mortis illius de cuius ſucceſſione agebatur.

36 Et pro complemento eorum, quę hactenus in & ſuper facti ſpecie propoſita in fauorem patrui contra nepotem diximus dico, ea omnia procedere non ſolum in fauorem filij primi vocati ſuper exiſtentis, ſed etiam in fauorem filiorum poſteà omnium ſucceſſorum, & poſſeſſorum maioratus in infinitum: quia cum hæc noſtra diſpoſitio ſit realis, & perpetua, forma ſuccedendi poſita pro filijs primi vocati cenſetur repetita in obligationibus filijs dictorum ſequentium ſucceſſorum, & poſſeſſorum maioratus in infinitum, vt eleganter concludit Ancharan. in conſil. 27. numer. 10. quem refert, & ſequitur. Roman. in conſil. 438. numer. 13. Tiraquel. de primogeni. quæſt. 63. numer. 4. & 5. Pariſ. conſil. 72. numer. 9. volum. 4. Socin. iun. conſil. 114. numer. 14. vol. 1. Grat. reſpon. 5. per totum volu. 2. probat text. in leg. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de legat. 2. quem ad hoc conſiderat Peral. ibi numer. 15. Et probatur etiam ex text. in l. quæ conditio ad genus. ff. de conditionib. & demonſtrationib. ibi. Quę conditio ad genus perſonarum non ad certas, & notas perſonas pertineat, eam exiſtimamus totius eſſe teſtamenti, & ad omnes hæredes inſtitutos pertinere, & ibi hoc not. Alban. Bald. & Paul. de Caſtrenſ. & ſingulariter Socin. num. 5. inquit, omnes comprehendi non ex vi extenſiua, ſed comprehenſiua, & vltra tenet Pariſ. conſil. 37. numer. 58. volum 2. vbi tenet, & fundat, quòd qualitas ſuper exiſtentiæ requiſita in prima ſubſtitutione, cēſetur repetita in cæteris omnibus vlterioribus ſubſtitutionibus, & idem in eodem caſu conſuluit, & tenuit Socin. iuni. conſil. 133. numer. 1. volumin. 1. qui eſt omnino videndus in propoſito. Et ratio eſt, quia forma, quæ datur in prima inſtitutione, vel ſubſtitutione cenſetur data ex præſumpta mente diſponētis in cęteris ſubſtitutionibus, vt in leg. 3. in princ. ff. de fundo inſtruct. & in l. fi. vbi Bar.

&

& Doctores.ff. ad Trebellia. & in l.licet Imperator. vbi Iaſ.num.45.ff. de legat. 1.

37 Et quamuis in regnis Caſtellæ quidam Doctores Hyſpani exiſtimarint ex verbis noſtræ diſpoſitionis,non cẽſerit excluſam nepotis ex filio primogenito prędefuncto repręſantationem, cum ibi non videatur dicta excluſio expraſſè facta per l.40. Tauri. & etiam per l.2. titul.15. parti.2. quibus, vt aiunt ſancitum eſt, ad excludendam nepotis es filio primogenito repręſentationem requiri expreſſam, & indiuiduam diſpoſitionem, & non ſufficere, quòd voluntas inſtitutoris maioratus repręſentationem excludera volentis ex coniecturis comprehendatur: ſic.ll. illas ad caſum expreſſum reſtringentes ax doctrinam Cardinal Alexan in capit.1. nume. 10. de feu. Match.vbi pręſupponens in ſucceſſione feudorũ repręſentationi locum eſſa reſoluit, quòd ſi quis contra feudorum naturã ex verbis cõceſſionis inueſtiturę voluerit repręſentationem impedire debat ad hoc oſtendere verba conceſſionis clarè,& apertè contrarium diſponentia. Idem cenſuit Matth.da Affliſt.in c.1. in princip. nu.18. verſi.Sed hęc concluſio.de eo qui ſibi, & heredibus ſuis vbi pręſupponens lege regia cautũ eſſe, vt nepos patruo pręferatur inquit, quòd ad hoc vt ex varbis inueſtiturę cenſeatur receſſum eſſe,à dicta lege regia ſeu regni conſtitutioni debet hoc apparera per expreſſam Principis diſpoſitionẽ,tamen quicquid prędicti cenſeant,ipſe ſum opinionis eorum ſententiam ex dictis legibus fundatam, contra ſententiam à nobis pro patruo contra nepotem ſuperius propoſitã nõ probari. Nã quamuis ea opinio vera eſſet, nihil adducto pro patruo non contradicit, & primo probo, quia dicta l.40. Tauri.expreſsè dicit, quòd quando aliquid fuerit ab inſtitutione maioratus diſpoſitũ,tunc,& eo caſu ſeruetur eius voluntas Quòd verificatur,quando coniecturæ ex verbis eliciuntur. Tunc nãq; ſi es coniecturis nihil aliud, quàm repræſentationis excluſio deduci poſſit, fateri ſane oportet ex eiſdem à diſpoſitione dictæ leg.40.recedi poſſe, per doctrinam Bal. in leg.liberti, libertęque.C.de oper.liber.numer.18. vbi quærens Bald. qualiter in caſu de quo agimus conſtare poſſit,an diſponans excluſarit repræſentationem.vel illam admiſerit inquit,quòd aut laſri poteſt intentio concedentis ex verbis,vel ex conſuetudine regionis, vel ex conſuetudine concedentis, & tunc inquit, ſeruabitur, quòd actum eſt. Illud namque expreſſum, atque mani-

38 feſtum dicitur,quòd ex coniecturis,quæ ex verbis diſponentis eliciuntur comprehenditur, & inducit euidentem voluntatem,& ſi verbis expreſſum non fuerit,leg.licet Imperator. vbi Bartol. & communiter ſcribentes id notant.ff.de legat.1.leg.quidam teſtamento.ff.de vulgar.l.Titia.§.Lucius.ff. de legat.2.l.Lucius.§ quæſitum. ff.de legat.3.l. ſi tutor petitus vbi glo.ordinaria.Cod.da pericu. tutor. quæ eleganter inquit, coniecturas, ac la-

39 gum præſumptiones præſertim illas, quæ ex verbis teſtantium deducuntur eſſe liquidiſſimas probationes tex. in lege prima iuncta gloſſ. in verbo. probatur. C.de teſtament.milit. Vbi habetur, quòd quando lex requirit liquidam probationem ſufficit probatio,quæ ſit per legitimas coniecturas. leg. diuortio §. ſi fundus. in verbo palam,ff.ſolut.matrimonio. Vbi dicitur, illud palam conſtare, quòd ex coniecturis comprænditur. Quibus facit text.in leg. cum virum. Cod.de fidaicommiſſ. leg. penult. ff. de legat. primo, l.cum proponeretur. & l.qui. ſolidum. ff de legat.ſecundo, & l.ſi quis locuples, in fin. ff. de manumiſſ. teſta. & quoad effectum excludendi repræſentationem ſequitur Didac. à Couarru, practica. quæſtio.capitu.trigeſimooctauo, numero decimo, quòd ad axcludendam repræſentationem in caſu dictæ l.40. requiritur diſpoſitio expreſſa, aut ita tacita, quòd in dubium reuocari non poſſit. Quòd mihi poſt Molin.in dicto capitulo octauo, numero quinto, verum videtur, dummodo coniecturæ ex quibus repræſentatio excludi prætenditur vrgentiſſimæ ſint, atque eius conditionis, vt nihil aliud ax ais deduci valeat prout conſtat, in diſpoſitione de qua agimus. Ex qua per tot rationes per totque iuriſconſultorum reſponſa ſuperius adducta iuridicè deducitur, inſtitutore maioratus, per illa verba quibus vſus fuit (quæ vltrà expreſſam locutionem aptiora, & efficatiora excogitari non poſſunt ad excludendam repræſentationem) voluiſſe filium ſecundo genitum in ſucceſſiona maioratus præferri debere nepoti, ax filio primogenito prædefuncto.

40 Vel aliter melius, ac ſecurius dicamus, leg. illam 40. Tauri loqui,& diſponere in caſu longè diuerſo à noſtro, quia tantum loquitur, & procedit in maioratibus ordinarijs, in quibus mediante lege, vel conſuetudine, vel hominis diſpoſitione vocatur ad ſucceſſionem filius maior,ſeu primogenitus,ſimpliciter, & abſolutè, vel quando defertur ſucceſſio de maiore in maiorem, vel quando ſimpliciter diceretur,quòd ſuccedatur,per viam maioratus, & in alijs ſimilibus caſibus ordinarijs, Nam ex verbis illius legis conſtat, ipſam legam præſupponere illum filium maiorem de quo loquitur fuiſſe vocatum ad maioratũ,qui in vita patris ſui habebat ius certum in habitu ad ſuccedendum in eo, & ideò nimirum ſi dicta lex diſponat, quòd in tali caſu habeat locum repræſentatio. Quòd ſecus eſt in maioratibus in quibus filius maior,nec in actu,nec in habitu vocatur vita patris ſui; vt in caſu noſtræ diſpoſitionis, vbi vocatur ille filius, qui maior, & ſuperſtes erit tempore mortis vltimi poſſeſſoris. In hoc enim caſu, talis filius maior, ſeu primogenitus in vita patris defunctus,nec vocatus, nec demonſtratus dicitur,vt ſupra latiſſimè probauimus par l.commodiſſimè, ff. de liber. & poſthum.& leg. Stichum, qui meus erit, ff. de legat. 1. cum infinitis concordantibus ſuperius adductis. Meritò igitur concluditur, in hoc caſu repræſentationem ceſſare prout in terminis prædictæ leg. Tauri tenet Gregor. Lop.in leg.3.titul.13.parte 6. in verbo [m geres,] columna.6. verſicul. Lex etiam Taurina. vbi dicit, quòd ad hoc, vt nepos ex primoge-

41 nito prædefuncto poſſit ſuccedere iure repreſentationis requiritur neceſſario, quòd illius pater prædefunctus habuiſſet in vita ius ad ſuccedendum: quia non poteſt eſſe plus virtutis in cauſato, quàm in ipſa cauſa, vt declarat Bald in leg. prima ff.de ſenatorib. Pau. de Caſtr. in l.maritus.Cod.de procura.probat tex. in cap.1.§.hoc autem notandum.de his,qui feud.dara poſſ. Quod etiam ſentit Fortu. Garc in leg. Gallus. §. & quid ſi tantum. numer.34.ff. de liber. & poſthum. Vbi dicit, quòd ad hoc, vt poſſit habere locum repræſentatio de qua in.§. cum filius. inſti. de hæredi. quæ ab inteſta. defer. neceſſe eſt, quòd pater, quem filius vult repręſentare habuerit aliquod ius certum in ſui vita, & aliàs ſecus eſſe. Vide etiam Cæphalum. In conſilio 107. numer. 22. vbi declarat, filium in diſpoſitione in qua pater non fuit vocatus, ex perſona eiuſdem patris non poſſe venire ad ſucceſſionem. Horum enim ratio eſt, quia vbi non eſt principium ibi non eſt ſucceſſio, nec deriuatio, neque tranſmiſſio, vt per hæc verba declarat Baldus in conſilio 345.numer.8. volum.1. Quæ omnia confirmat Oldrad.in conſil.224.numer.36. & 37.vbi inquit, quòd quando ius primogenituræ competit ſimpliciter filio maiori,tunc eo prædefuncto ſuccedit filius eius, quia eo ipſo, quòd ſuit filius primogenitus habuit ſpem certam ſuccedendi,& ſecus dicit eſſe,quãdo primogenitus in vita patris nullã habuit ſpem, nec ius ad ſucceſſionẽ; quia tunc quod non habuit tranſmittere non potuit. Cum ergò in caſu noſtræ diſpoſitionis Sempronius nullũ habuerit ius certum actu,nec habitu in dicta ſucceſſione: quia cuiuis deceſſit viuente patra,& maioratus poſſeſſore patet eſſe euidenter clarum, eum nihil habuiſſe, quòd poſſet tranſmittere, & conſequenter Iulianum filium, ac nepotem reſpectiuè illius perſonam non repræſentara: quia eſſet repreſentara eum,qui nec fuit ad ſucceſſionem vocatus, neque habuit aliquod ius conſiderabile: quòd eſt impoſſibile de iure. Nam repræſentare nihil aliud eſt,

42 quàm in gradum, & locum patris intrare, vt in dicto,§.

cum filius, inſtitution. de hæreditatibus quæ ab inteſ. deferun. Bald. & Corn. in leg. x. Codic. de liber. præteri. Et eſt certum Sempronium primogenitum prædefunctum nunquam fecisse gradum, neque locum aliquem in ſucceſſione maioratus obtinuiſſe: cum pro non nato habeatur, quantum ad eandem ſucceſſionem tex. in leg. ex facto, §. penult. ff. ad Trebelliani. igitur neceſſario ſequitur, quòd ceſſat omnino in hoc caſu repreſentatio.

45 Et pariter reſponderi poteſt, leg x. titu. 15. part. 2. cuius diſpoſitio licet procedat, tam in regno, quàm in alio quouis ſimili maioratu, conſiderare tamen oportet, prędictam, leg. loqui in maioria omnino diuerſa, imò, & contraria ab ea de qua nos loquimur illa enim lex. procedit quoq; in maioratibus in quibus cōſideramus maioriam ſecundum tempus naſcendi. Vt patet in dicta, leg. ibi in verbis maiora [en naſcer primero.] &c. quę verba poſita in prin. legis denotant cauſam finalem, & ſubſtantiā totius diſpoſitionis vt ſolum in eo caſu, & non in alio dicta diſpoſitio locum obtinet, iuxta text. in leg. fi. cum ibi nota. per Bart. & Doctores, ff. de hæredibus inſtituen. & in leg. Titia, §. idem reſpondit, 2. ff. de verb. obligatio. & in leg. item quia, §. fi. ff. de pact. Et circa hoc non eſt dubitandū: quia regulariter in omnibus maioratibus Hyſpaniæ mediante lege, vel conſuetudine, vel hominis diſpoſitione ſuccedunt primogeniti, ſeu filius maior ſimpliciter, & abſolutè, vel in quibus defertur ſucceſſio de maiori in maiorē, vel in quibus cauetur, quòd ſuccedat per viam vt ſupra latè diximus, & probauimus. In his enim omnibus caſibus maior ætas inter filios poſſeſſoris conſideratur ſecundū tempus natiuitatis, & ſecundum ordinem naſcendi in quibus omnibus, & ſimilibus diſponit filiorum maiorē eo ipſo, quòd naſcitur poſteros ſuos includitur, & cæteros omnes excludere. Quare quamuis talis filius primogenitus in vita patris decedat, nepos ab eo relictus, tā patruo, quàm alijs cæteris præfertur prout in dictis, leg. parti, & Tauri latius continetur, & ſupra latè diximus. Secus tamen eſt in maioria de qua noſtra diſpoſitio loquitur, quæ non acquiritur naſcendo, cum ad eam ſucceſſionem non vocetur primogenitus, ſeu primo natus, nec filius maior ſimpliciter, ſed ille tantū, qui inter filios maior tempore mortis vltimi poſſeſſoris extiterit. Vndè cum in diſpoſitione de qua agimus primogenitus naſcendo nullum ius præoccupet, neq; acquirat ſibi nec poſteris ſuis mediante natiuitate ideò tu, vt eo prædefuncto in vita poſſeſſoris minimè vocatus, nec demonſtratus exiſtat; cum ante mortem poſſeſſoris cognoſci non poſſit quis eorum ſucceſſurus ſit, præſertim cum hoc pendeat ex futuro euentu. Et ſic conſtat, prædictam, leg. partitæ loqui, & procedere in caſu penitus diuerſo à noſtro, cum ibi circa primogenitum detur ius certum, & inuariabile ſuccedendi in habitu ratione prioris natiuitatis, hic verò ſecus propter incertitudinem illius futuri Euentus Et ideò de vno caſu ad alterum non licet arguere: quia eſſet arguere à diuerſis contra text. in leg. fi. ff. de calumniatoribus, & in leg. Papinianus, ff. de minoribus.

Et, quòd diſpoſitio dictæ l. partitæ ſit diuerſa à noſtra diſpoſitione, vltra prædicta patet ex eo, quòd vocatio filij maioris, ſeu primo nati facta in dicta l. partitæ ſit purè, & per verbum, quod verificatur in puncto natiuitatis eiuſdem filij primogeniti, diſpoſitio verò noſtra non continet diſpoſitionem puram, neque certam inter filios poſſeſſoris, ſed habentem tractum ſucceſſiuum vſque ad tempus mortis eiuſdem poſſeſſoris, ita vt non primò natus, ſed qui maior repertus fuerit tempore mortis eiuſdem poſſeſſoris vocatus ſolummodo intelligatur. Reſoluit hoc ſingulariter Præpoſit. in c. 1. de feud. March. numer. 15. & idem aduertit Paul. de Caſt. in dicto cōſ. 164. num. 5. verſi. Ad ſecundum, vbi in hæc verba inquit. Et ideò ſi aliquis extat ex eo deſcendens non poſſum vēdicare mihi ius primogenituræ, ſed ipſe ſibi primo naſcendo vendicauit pro ſe, & pro ſuis poſteris: quia eſt quaſitas habens actum inſtantaneum, & acquiritur in momento cum naſcitur, ſecus ſi habet tractum ſucceſſiuum qui ſecundum qualitatem temporis variatur.

Nec refert, quòd in dicta l. partitæ apponantur illa verba, [deſpues de la muerte de ſu padre,] vt hinc inferri, & deduci poſſit, filium maiorem tempore mortis vltimi poſſeſſoris fuiſſe vocatum, & nihilominus ibi conſtat, quòd ſi filius primogenitus præmoriatur relicto filio, dictus filius, ac poſſeſſoris maioratus nepos erit præferendus in ſucceſſione patruo ſuo, ac filio ſecundo genito eiuſdem poſſeſſoris. Nam in dicta l. partitæ duo principaliter diſponuntur. Primùm eſt, filium Regis primogenitum hoc eſt natu maiorem ſuccedere debere in Regno. Vt ibi in verbis. [Maioria en nacer primero.] in quibus clarè diſponit ille text. ordinariam formam ſuccedendi in maioratibus de quorum natura eſt, vt in eis ſuccedant primogeniti ſecundum ordinem naſcendi; in quo caſu obtinet locum tranſmiſſio, & repræſentatio per ſupradicta. Secundum eſt, quòd is primogenitus, & maior natu habeat ſucceſſionem poſt mortem Regis vltimi poſſeſſoris. Hæc autem licet, quoad ſecundum parificentur, quoad primum tamen ſunt à noſtra diſpoſitione diuerſa; in qua tantum conſideramus maioriam ætatis iuxta tempus mortis vltimi poſſeſſoris, quòd tunc is dicatur primogenitus, qui tempore mortis dicti poſſeſſoris maior reperiretur. Et ſic cum ſint diuerſa de vno, ad aliud non erit optima argumentatio. Quare non immerito Velaxquez de Auend. in l. 40. Tauri. numer. 41. gloſſ. 8. tenet prædicta verba dicta l. 2. [Deſpues de la muerte de ſu padre,] non eſſe referenda ad filium poſt mortem patris ſuperſtitem, ſed ad Regni ſucceſſionem, quod demum patre mortuo, filio primogenito actualiter acquiritur, & ſic dicit Gregor. eam l. intellexiſſe ibi in verbo [de ſu padre,] & malè à Molina in lib. 3. cap. 8. num. fin de Hiſpanor. primogeni. intellectam fuiſſe. Et idē Velaxquez eidem l. 2. reſpōdet, dicens, eam loqui in ſucceſſione Regnorum, quæ nō ex hominis diſpoſitione, ſed ex iure ſanguinis, & naturæ, vel ex antiquiſſima conſuetudine deferuntur, in quibus ſemper habet locum repræſentatio ex his, quæ ſupra latius adduximus. Nos verò in hac diſpoſitione loquimur in longè diſſimili primogeniorum ſucceſſione, ſcilicet in ea, quæ ex diſpoſitione extraordinaria hominis in poſteros deriuatur, in qua non ſemper repręſentatio admittitur, ſed demum ſi ex voluntate expreſſa, aut cōiecturis deducta inſtituentis primogenium excluſa non reperiatur; vt quando ſuperuiuentem filium non vocauit, vel aliam ſimilem vocationem repræſentationis excluſiuam fecit: quia tunc non admitteretur, vt ſupra abundè tam Iuriſconſultorum reſponſis, quàm Doctorum ſententijs, atque concludentibus argumentis reſoluimus.

Quare cum ex facti ſpecie propoſita præſupponamus Sempronium primogenitum viuente maioratus poſſeſſore vita functum fuiſſe, relicto Iuliano eius filio, & Fabricium filium poſſeſſoris ſecundogenitum tēpore mortis eiuſdē maioratus poſſeſſoris fuiſſe repertum maiorē, & ſuperuixiſſe, ideò ex omnibus ſupradictis videtur poſſe dici ad dictum Fabricium patruum excluſo Iuliano nepote ſucceſſionem dicti maioratus pertinere, & ſpectare. Hęc dicens ſaluo in his iudicio melius ſentientis: Tutius enim de intellectu dictæ l. 2. iudicarem ſi ſuper eo aliquam alicuius Senatus regni Caſtellę deciſionem vidiſſem.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an fœminæ non extantibus maſculis eiuſdem lineæ, & gradus ſuccedant in bonis maioratus, vel regiarum dignitatum iure primo-

genituræ

genituræ excluſis maſculis remotioribus. Et quid ſi huiuſmodi bona maioratus, vel regiarum dignitatum ſint feudalia.

SVMMARIA.

1 *Fæmine, an ſuccedant in regijs dignitatibus.*

2 *Verba narratiua legis licet non conſtituant ius, tamen poſſunt pro iure allegari.*

3 *Fæminæ de conſuetudine deficientibus maſculis ſuccedunt in Comitatibus, & alijs dignitatibus, & etiam in regnis, etiam quòd dictę dignitates in feudum tenerentur.*

DECISIO CXV.

PRopoſita facti ſpacie iuxta Epitome Marti. de Carraz. eiuſque rationes in ſuo Epitome de primogenitura, inquantum voluit reprehendere Panormitanum dicentem in cap. ſignificauit, extra de reſcrip. quòd in iure primogeniture deficientibus maſculis ſuccedat primogenita plures in
1 dubitationem duxerunt. Nam dicebat Martinus per gl. & Archid. in c. cum deuotiſſimam, 12. q. 2. fœminam de iure non ſuccedere in regno, & concordat Gemin. in c. grandi. de ſupplen. neglig. præla. lib. 6. & Alberi. de Roſ. in procem. ff. Quorum opinio fundatur, quia eſſe Reginā, vel Duciſſam, eſt habere officium publicum, l. 1. §. ius publicum, ff. de iuſtitia, & iure. Officia autem publica interdicta ſunt fœminis propter honeſtatem, l. fœminæ, ff. de regulis iuris. Ergò patet, quòd fœminæ non ſuccedunt in Regno, nec in alia Regia dignitate, & conſequenter, neque in iura primogenituræ. Iuuatur hæc ratio, quoniam in bonis habentibus dignitatem annexam cum mero, & mixto Imperio fœminę nō admittuntur, propterea quòd eorum non ſunt capaces, vt tenent Bar. in dicta l. fœminę. ff. de reg. iur. circa med. Et eſt communis opinio. vt dicit Iul. Clar. in §. feudum. verſic. Sed quæto. q. 73. Et ſi prædicta vera exiſtimantur in bonis dignitatum, & maioratus liberis, & nulli domino ſubiectis, multo maiori ratione ea procedere in bonis dignitatum, & maioratua in feudum datis; in quibus fœminæ minus ſuccedunt fatendum eſt: cum incapaces ſuccedendi in feudis iudicentur per tex. in cap. 1. §. & quia videmus de his qui feud. dare poſſ. & per tex. in cap. 1. §. fœmina in feudis tit. per quos fiat inueſtitu. tenet Bald. in l. quoties. ff. de ſuis, & legiti. hæredib. & in huius dicti cōfirmationem vide multas rationes per me adductas in deciſione.

His tamen à dicto Martino traditis non obſtantibus, dico cum Panormitano probabiliter eſſe tenendum in dicto cap. ſignificauit, vbi nu. 11. dicit, quòd quando res eſt dignitas puta regnum, Comitatus, Ducatus, vel quid aliud ſimile, tunc ex communi conſuetudine iure approbata ſuccedit ſolus primogenitus maſculus, & eo decedente ſine filijs venit ad ſecundogenitum de quo vide tex. in c. licet de voto. & ibi per glo. & Doctores. Maſculis autem non extantibus ſuccedit fœmina. Et ſic dicit intelligere Innocen. in dicto cap. ſignificauit. extra de
2 reſcrip. quia licet verba dicti capituli, quòd comitiſſa ſucceſſit in comitatu non extante fratre ſint verba narratiua, & non liceat à verbis legis narrantibus factum arguere, cum verba narratiua legis non conſtituant ius: vt tenet Salyc. in l. qui ſe patris. C. vnde libar. niſi intentio legis fundaretur in illis verbis, tamen quia in decretalibus inferuntur, poſſunt pro iure allegari. prout ipſe Panorm. allegauit. vt latè per Felin. in c. 1. de conſtitutionib. num. 8 & non poteſt negari, quòd per illa verba nō præſupponatur, illam comitiſſam ſucceſſiſſe in comitatu ſaltem iure ſanguinis, & perpetuæ conſuetudinis de qua conſuetudine atteſtatur Iul. Clar. in §. feudū. queſt. 73. verſic. Sed quæto, & eſt glo. & Archidia. in dicto cap. cum deuotiſſimam. 12. q. 2. De conſuetudine enim mu-
3 lieres deficientibus maſculis quotidiè ſuccedunt in comitatibus, & alijs dignitatibus, & etiam in regnis. Et ita in huiuſmodi ſucceſſionibus obſeruari videmus. Adeò quòd And. & Iſern de eo qui ſibi, & hæredib. ſuis in princip. reprobat conſuetudinem, ſi talis extaret: imo eam corruptelam appellat qua fœmina ob maſculos remotiores excluduntur. Atqua ita maſculo deficiente, fœmina primogenita in eius locum ſurrogatur. ita Pet. de Bella. per in l. pater filium. §. quindecim, ff. de leg. 3. Roman. conſ. 98. vbi reſoluit in maſculi defectum, fœminam primogenitam ad eorum bonorum ſucceſſionem eſſe admittendam quem etiam ſequitur Pala. Ru. in repetitio. rubricæ. de donationib. inter vir. & vxor. §. 69. nu. 24. cū ſeq & Sagiſmund. Loffred. in conſ. 39. nu. 28. & 29. Opinatur idem Deci. in l. fœminæ, nu. 3. ff. de reg. iur. & conſ. 269. num. 2. Cyn. in authen. poſt fratres. C. de legit. hæredib. Purpurat. in rubr. de officio aſſeſſor. num. 62. Thom. Gram. deciſ. 1. num. 28. Grat. conſ. 3. num. 72. lib. 2. Ludou. de Goaad. conſ. 8. num. 16. cum ſeq. Hoſtien. Ioann. And. & Panor. in cap. dilecti. de arbitr. & ipſe de his plenè dixi in mea repetitione capit. item ne ſuper laudemio in verſic. Ajuſtants que al vaſſall. à nu. 89. ad nu. 98. vbi inſerui plura exampla fœminarum quæ in maioratibus, regijſque dignitatibus iure primogenituræ excluſis maſculis remotioribus ſucceſſerunt.

Quæ vera eſſe exiſtimo, & procedere de iure noſtro Cathaloniæ in maioratibus, & regijs dignitatibus in feudum conceſſis, atque etiam de iure communi Romanorum in omnibus caſibus in quibus fœminæ de eodem iure ſuccedunt in feudis, de quibus alibi latè dixi iure enim noſtro cauetur, fœminas in feudis ſuccedere poſſe. vt eſt tex. in capit. ſi defuncto in commemorationibus Petri Alber. vbi expreſsè cautum eſt, filiam ſuperſtitem defuncto vaſallo ſuccedere poſſe in feudis, ſicut maſculus. Idē habetur in capitu. nullus. §. nam licet. in dictis commemorationib. & probatur latius per tex. in cap. item ne ſuper laudemio. Regis Petri. 2. in curia Perpiniani, per quā tex. feuda in Cathalonia redacta ſunt ad inſtar patrimonialium, & propterea fœminæ in eis ſuccedere poſſunt. Et ita fuit declaratum per Regem Alphonſum die 27. menſis Auguſti 1425. in fauoram Gondiſſaluæ Gimenez. de Arenos, quæ ex ſententia Regia conſecuta fuit ſucceſſionem feudi comitatus Pratarum contra Marchionem Deniæ non obſtante prohibitione facta per Comitem Ioannem auum paternum dictæ, Gondiſſaluæ ne filia filij ſui aliæve quæcunque mulieres ſuccedere poſſent in dicto comitatu. In qua ſententia expreſsè fit mentio, & aſſumitur motiuum, quòd in Cathalonia in feudis dignitatum ſuccedunt fœminæ excluſis maſculis remotioribus.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an bona fideicommiſſo ſubiecta ex cauſa dotis conſtituendæ, vel reſtituendæ, & ſic propter publicam vtilitatem, vt mulieres dotatæ congruè nubant obligari, & alienari poſſint, maximè, quando bona libera conſtituentis dotem, vel ad eam ſe obligantis exiſtunt, & ſuperſunt. Et quid quando expreſſim prohibetur alienatio ne ex cauſa dotis alienentur, & de pluribus alijs in hoc capitulo agetur; quæ circa materiam authen. reſque. C. commu. de lega. & illius intellectum verſantur.

SVM-

ſVMMARIA.

1 *Res ſubiecta reſtitutioni per fideicommiſſum ex cauſa dotis, vel donationis propter nuptias alienari poſſunt, quando dos conſtituitur in fauorem deſcendentium recta linea ab ipſo primo teſtatore, qui fideicommiſſum inſtituit.*

2 *Et quid quando teſtator expreſsè prohibet, ne ex cauſa dotis dicta bona alienentur, vide hic quaſtionem ad partes diſputatam, & in fine illius deciſionem.*

3 *Probandi onus, quòd pater, qui dotem conſtituit non habet alia bona, præter bona fideicommiſſi ad quem ſpectet.*

4 *Res ſubiecta reſtitutioni per fideicommiſſum, an alienari poſſint pro dotibus conſtituendis liberis natis poſt mortem teſtatoris bona vincolentis.*

5 *Res ſubiecta reſtitutioni per fideicommiſſum alienari nō poſſunt ob cauſam dotis quando ex fructibus dictarum rerum dotes conſtitui poſſunt.*

6 *Diſtractio bonorum fideicommiſſo ſubiectorum non eſt facienda, quando dos ex fructibus vnius anni conſtitui, & ſolui poteſt.*

7 *Proprietas magna pro modico ære alieno diſtrahi non poteſt.*

8 *Res per fideicommiſſum reſtitutioni ſubiectæ alienari non poſſunt pro conſtituendis dotibus mulieribus iam nuptis etiam ſine dote.*

9 *Pater non tenetur alere filiam, quando ipſa habet vnde ſe alat, nec illam dotare quando iam nupta eſt.*

DECISIO CXVI.

FActi ſpecies eſt, Titius inſtituit Sempronium filium ſuum hæredem, & poſt eum ad ipſius hæreditatem vocauit Hermogenem nepotem ſuum, ac dicti Sempronij filium, & in teſtamento expreſsè prohibuit ne bona ſua etiam ex cauſa dotis alienarentur. Euenit quòd Sempronius filiam legitimam, & naturalem quam procreauerat in matrimonium collocauit, conſtituitque ei dotem, ad quam ſoluendam omnia ſua bona obligauit, & hypothecauit. Fuit ex hoc dubitatum, an in dicta obligatione comprehenderentur bona dicto fideicommiſſo ſubiecta, vel bona tantum libera dicti Sempronij.

1 Ex auth. reſque. C. commun. de lega. expreſsè habetur res fideicommiſſo ſubiectas, & quæ ob vinculum alienari non poſſunt cauſa tamen donationis propter nuptias, dotiſvè alienari poſſe. Ea enim nouella conſtitutio inuenta eſt fauore matrimoniorum, & Reipublicæ, cuius ratione, ea quæ communiter omnibus proſunt, his quæ ſpecialiter quibuſdam vtilia præponuntur, vt in dicta auth. & in corpore vnde ſumitur. Quòd quidem ita receptum eſt, & omnium conſenſu probatum, eam conſtitutionem obtinere vbi alienatio fit ex cauſa dotis donationis vè propter nuptias in fauorem, & vtilitatem deſcendentium recta linea ab ipſo primo teſtatore, qui fideicommiſſum inſtituit, quaſi aliud omnino dicendum ſit in extraneis ab ipſo teſtatore, & in his qui per tranſuerſalem lineam ei cognitionis, aut agnationis iure attingunt, quòd probatur in mente teſtantis, & ipſius legiſlatoris, quam ſecuti ita eandem conſtitutionem intellexere ibi Bart. Bald. Paul. Caſtr. & alij, præſertim Iaſ. nu. 32. & Curt. iun. num. 18. qui hanc explicant ſententiam, & ſentiunt communem eſſe, & ita fuit deciſum in Regia audientia me exiſtente relatore, die 14. Iulij 1594. in cauſa Vicecomitis de Caneto contra nobilem Paulam de Ag...o.

Et caſu quo in fauorem, & vtilitatem deſcendentium recta linea ab ipſo primo teſtatore fideicommiſſum inſtituente ex cauſa dotis alienandum ſit, id quidem obſeruandum eſt, non tantum dictam alienationem fieri poſſe vbi tacita alienationis prohibitio præceſſerit, ſed etiā ſi expreſſim à teſtatore ſit alienatio prohibita; Hoc etenim ob eandem rationem iure optimo deducitur à deciſione tex. in dicta auth. reſq; Atque ita ad notauit Bar. in l. filiuſfamilias. §. Diui. num. 10. ff. de legat. 1. quo in loco Iaſon nu. 59. Rippa. nu. 70. Ioann. Crot. col. 15. Loazes. nu. 341. aſſerunt eius opinionem communiter receptam eſſe. Idem fatentur Iaſ. in dicta auth. reſque. num. 24. & ibi Bar. & Salycet. & Bald. & Salycet. in leg. voluntas. C. de fideicom.

2 Intellige tamen prædicta procedere niſi in expreſſa alienationis prohibitione adderetur per teſtatorē, ne liceret bona, vel de bonis alienare etiam et cauſa dotis. Non enim vt quibuſdā viſum eſt dicta nouella cōſtitutio locū obtinet, nec eſt admittenda vbi teſtator expreſſim alienationem prohibuerit, etiam ratione, & ex cauſa dotis; idque fit propter expreſſam teſtatoris volūtatem, quę derogat tacitę, & præſumptæ á qua rationem habuit dicta conſtitutio. Et ſic hæc ſentētia potiſſimam habet rationem ex eo, quod conſtitutio quæ cauſa dotis alienationē permittit à præſumpta teſtatoris volūtate deducitur tex. celebris in auth. de reſtit. & ea quæ parit. §. quam ob rem. Huius ſunt ſententiæ, & opinionis Alex. in conſ. 56. nu. 3. lib. 1. Ambroſ. Opizon. in dicto. §. Diui ſuper q. 2. & ibi Ferdinan. Loazes. nu. 360. & Curt. iun. in dicta auth. reſque, nu. 35. & Ioan. Lupi in rubr. de donatio. inter vir. & vxor. §. 16. num. 11. Contrariam tamen probat ſententiam Paul. Caſtr. ab omnibus prauè citatus in conſ. 81. lib. 1. incipien. qua per ſupra ſcriptum eximium conſultorem cui ſubſcribit Iaſon. in dicta auth. reſque. colu. vltima ſcribens, rem prohibitam alienari à teſtatore poſſe nihilominus ex cauſa dotis omnino alienari, etiā ſi expreſſim prohibitū ſit ne ex cauſa dotis alienetur: quia teſtator nō poteſt hanc prohibitionē addere in præiudiciū dotis quam poſteris, & liberis iure conſtituere tenetur, ſi hi non habeant bona ex quibus dotem habere poſſint. l. à filia. ff. ad Trebellian. l. vlti. C. de dot. promiſſio. notatur in l. obligamur. ff. de actionib. & obligationib. Idem ſentit. Guido Papæ in quæſtio. 96. vbi hiſce vtitur argumētis; q̃a dos quę cōſtituitur per filiū de reſtituendo grauatum habetur tanquā ęs alienū teſtatoris, vt in l. à filia ff. ad Trebellia. iuncta glo. ibi. Et facere videtur, l. pater filiam. ff. ad leg. falc. cumque propter ęs alienum teſtatoris, res eius alienari poſſint non obſtante quacunque prohibitione, vt in l. filius. 9. Diui. in fi. ff. de lega. 1. Ergò, &c. Itē prohitio modo prædicto facta eſt contra bonos mores, cum per eam filiæ filij grauati indotatę remanerent; & veriſimiliter innuptæ; quòd non eſt dicendum: immo pro his alienationem eſſe neceſſariam fatendum eſt, quæ in prohibitione alienationis nō includitur, l. alienatione. ff. fam. ercif. Et ſic refert, nō obſtāte dicta prohibitione etiā ex cauſa dotis ita fuiſſe cōcluſum inter Doctores de parlamento vnanimiter; & inde iudicatum. Quam deciſionem etiam ſequitur, & refert Boer. deciſ. 129. nu. 5. Tamen Dida. à Couar. lib. 3. variar. reſol. cap. 6 num. 10. verſ. Cęterum priorē opinionem veriorem eſſe exiſtimat Nam pater, qui teſtamentum condit, & relictis legitimis portionibus ipſis filijs quos grauare non poteſt, liberè in his rebus quę vltra legitimam portionem filiorū ſuperſunt poteſt quodcunque grauamen filijs iniungere ſicut, & extraneis, quibus eadem bona poterat relinquere, & ideò quemadmodum ex conſenſu omnium potuit in caſu teſtator prohibere extraneis alienationem ex cauſa dotis, ita & liberis proculdubio poteſt eadem fieri prohibitio. Nec tenetur aris, nec pater ſemel conſtituta filijs legitima portione, & ea data, eiſdem vel eorum liberis dotem cōſtituere. Vndè quòd Paul. Caſtr. ſcribit procedere vtique vbi ratione debitæ portionis legitimæ tenetur teſtator dotem dare filiabus, aut nepotibus; quòd expreſſim notarunt Ioan. Crot. Loazes. & Curt. in dictis locis, ac ſenſit optimè Ioan. Lupi. in d. §. 16. nu. 14. verſ. Si pater verò.

Et quis quęſtio hæc à Doctoribus multū controuerſa ſit prout apud Marzari. in Epitome de fideicōmiſſis. in 2. parte. quæſt. 48. videre eſt; vbi plures Doctores in vtramque partem latius refert, ipſe tamen exiſtimaui has contrarias opiniones accommodando vtrique earum

ſuum

ſuum proprium,& verum ſenſum poſſe rectè conciliari. Enim verò ſententiam illorum, qui aſſerunt prohibitionem alienationis factam etiam ex cauſa dotis non impedire, quòd bona dotādi cauſa ꝑ filiabus alienari poſſint veram eſſe cenſeo, quādo alia bona libera patris grauati non ſuper ſunt. iuxta. l. mulier. §. cū proponeretur. & ibi Alex. poſt num. 15. ff. ad Trebellia. Quam quidem ſentētiam ita intellexit Guido Papæ in ſupra allegata. q. 96 vt ibidem ipſe declarat. nu. 3. verſic. Vndè in caſu ſimili. Non enim veriſſimile eſt in caſu quo alia bona non extarēt præter vinculata hoc teſtatorem, voluiſſe: quia nemo carnem ſuam vnquam odio habuit. Inimo videretur inhoneſtum patrem non poſſe dotare filiam de dictis bonis vinculatis, eſto, quòd aliundè oon haberet vnde dotare, & ſic fieret, quòd ipſe remanerent indotatæ, & ſine viro. Vndè fateri oportet huiuſmodi conditiones in caſu quo alia bona nō extent ſeruandas non eſſe per l. conditiones. s. hnius nominis. ff. de conditionib. inſtit. Vbi legitur, conditionem vt ne quis perentibus, vel patrono alimenta præſtet non valere ideò, quòd eſt contra bonos mores, pariter ēt dicendum eſt de conditione adiecta ne bona etiam pro dotibus conſtituendis alienari poſſint, cū dotes circa diſtractionem rerum alienari prohibitarū adæquatæ ſint ipſis alimentis. glo. in l. ob es. C. de prædijs minor. & in auth. contra cum rogamus. C. ad Trebellia. Hoc qua dicimus fuiſſe inuentū fauore matrimoniorū, & Reipublicæ. Et ſic cum dotere mulieres ne ipſę innuptæ remaneant, cōmuniter omnibus proſit, id quidē his, quæ ſpecialiter quibuſdam vtilia ſunt propooendum eſt. vide in glo. auth. reſque. & per Bart. & Doctores ibi, & la. è in l. 1. ff. ſolut. matrim. gl notabilis in ca. bonæ. 1. in verbo commnnem vtilitatem, & ibi. Dd. extra. de poſtulatiu. prælator. Et in hoc caſu, ſecundumque hene declarationem, hoc eſt, quando alia bona non ſuperſunt poteſt, & debet procedere opinio Pauli Caſtr. & aliorum eidem edhærentium aſſerentium rem prohibitam alienari è teſtatore, poſſe nihilominus ex cauſa dotis omnino alienari, etiam ſi expreſſim prohibitum ſit, ne ex cauſa dotis alienetur. Quo in caſu ab auo, vel de bonis aui fideicōmiſſum inſtituentis eſſet dotandum. l. dedit dotē. & ibi gl. & Bar. & Doctores. C. de collatio. bonor. l. & ideò. §. ii. ff. de In rem verſo. gl. in l. fi. & ibi Bar. & Dd. ff. de dotis promiſſio. Bar. & alij in l. 1. ff. ſolut. matrimo. Aut patri volenti filias dotare ſuperſunt elia bona præter bona quæ in vim fideicōmiſſi reſtituere tenetur, vel extāt bona patris de quibus per filiam poſſit detrahi legitima iure naturæ debite, & tunc, oon licet patri dotare de bonis fideicōmiſſo ſubiectis, per id, quòd in ſimili voluit Iaco. de Aret. & Bar. in l. non quēadmodum. ff. de liber. agnoſcen. voluit idem Bal. & Salyc. in l. fi. C. de dot. promiſſio. Bal. in l. pater. per illū tex. cum gl. ff. de euictionib Salyc. in l. ſi filius in idem, ff. ad Macedon. refert, & ſequitur Franc. de Aret. in conſi. 17. inci. viſis conſideratus diligentiſſimè. nu. 14. vbi addit tex. quem reputat ad hoc ſingularem in l. profectitia. §. ſi filius, el ſeconda, ff. de iure doti. Et in hoc caſu, aliorum opinionem procedere, exiſtimantium bona vinculata pro dotis conſtitutione obligari, ſeu alienari non poſſe fatendum eſt.

Ex quibus colligitur deciſio ad dubinm propoſitum. Nam cum conſtiterit Titium alienationem bonorū ſuorum expreſsè etiam ex cauſe dotis prohibuiſſe vetando ne illa alienari poſſent niſi pro collocandis in matrimonio liberis maſculis tantùm, conſtiteritq; Sempronium tempore quo hypothecauit pro dote ſoluenda, eidem multa alia bona libera vltra bona fideicommiſſi ſupereſſe, vt ex inuentario hæreditatis, & bonorum illius maniſeſtè oſtenſum fuit, meritò igitur concludendum eſt, obligationem, & hypothecam factam per dictum Sempronium de dote ſoluenda filiæ ſuæ reſtringi, & limitari, ad bona libera illius tantùm; & nullatenus ſub eadē obligatione eſſe compræhenſa, nec compræhendi poſſe bona dicto fideicommiſſo ſubiecta: quia appellatione bonorum ſuorum non veniunt bona fideicommiſſaria, ſed bona tantùm propria Campeſ. inter conſi. Grat. conſ. 9. nume. 33. Et ita in ſimili caſu fuit in regia audientia concluſum me referente die 2. Magij 1592. in cauſa, quæ ibi vertebatur inter nobilem Raymondum de Turtillis ex vna, & dun Raymundum Blanes ex altera.

3 In hoc tamen propoſito adhuc dubitari poſſet ad quē pertineat onus probandi, quòd pater, qui filię ſuę dotem conſtituit non haberet alia bona libera præter bona dicti fideicommiſſi. Quæſtionem hanc examinat Marzar. in Epitome de fideicommiſſi Quæſtionem hanc examinet Marzar. in Epitome de fideicom. q. 48. nū. 7. vbi plures allegat in vtramq; partem Doctores, tamen ipſe reſoluit, hoc onus probandi incumbere prætendenti diminuere fideicōmiſſum: ideò, quod hæc opinio habet pro ſe regulam prohibitiuā, & dicta authent. procedit in ſubſidium. Cui opinioni ipſe adhæreo, quam etiam ſequitur Crau. in conſi. 77. num. 4. Hinc ergò infertur, quòd ſi Sēpronius aſſerit, bona fideicōmiſſo ſubiecta, quæ ipſe pro dote filiæ obligauit potuiſſe obligari, & replicetur ei de regula prohibitiua, quòd res ſubiectæ reſtitutioni non poſſunt alienari, nec obligari, & ipſe Sempronius iterum replicet de auth. reſque. cōſtituta in ſubſidiū hoc eſt, quādo alia bona libera non exiſtunt, in hoc caſu incumbit Sempronio fideicommiſſum diminuere volenti onus probandi alia buna libera præter ea, quæ ſunt fideicommiſſi non extare, ſeu non extitiſſe.

4 Præterea cum plerumque controuertatur ſuper dotibus mulierum, quę etiam ſi à primo teſtatore deſcendant natæ fuerunt poſt eius obitum, non erit inutile tractare quoties agitur de cōſtituenda dote ipſis liberis; an in his obtineat locū, auth. reſque. C. communia de legat. quamuis non adſit prohibitio teſtatoris, nec expreſſa, nec tacita, nec generalis, nec ſpecialis circa alienationem etiam cauſa dotis. Plures ſunt, qui ſentiunt illam cōſtitutionē obtinere etiā in nepotibus, & pronepotibus à primo teſtatore deſcēdētibus, & natis poſt eius obitum. Habetur, & enim ratio obligationis, qua primus teſtator ad dotē conſtituendam teneretur ſi modo viueret, & eius, qua tenetur modo ille, qui alienare vult. Sic ſanè viſum eſt Pau. Caſt. in l. mulier. §. cum proponeretur in prin. ff. ad Trebellian. Curt. Iunior in dicta auth. reſque. nu. 12. 13. 18. Iaſ. in ead. auth. & planè ſi mentem, & omnium doctorum ſenſum conſideremus, compertum erit eos in hoc conuenire, vt Nouella Iuſtiniani etiam ſit admittēda in dote conſtituenda fœminis quibuſconq; è primo teſtatore deſcendentibus, & poſt eius obitum natis. Contrariam ſententiā probat Bald. in lectione antiqua. in dicta auth. reſque. q. 3. quem illic Corn. col. 2. refert, & ſequit. Eandem his non citatis defendere conatur Gregor. Lopez in l. 6. titu. 11. partis. 6. & 7. quia his liberis non tenetur auus, nec pro auus dotem dare, nec tempore mortis tenebatur, cum nundum eo viuente fuerint nati. Nec compelli poterat, iureve cogebatur propria bona relinquere ad onus illud deſtinata, vt indè naſcituræ ex eius ſanguine feminæ dotē haberent, & ideò obligatio nōdū nota tranſmitti contra eius hæredes non poterat: nec contra poſſeſſores bonorum, quæ ipſe relinquit, quę quidem opinio mihi potius placet, ac verior videtur propter propriam fideicommiſſorum, ac primogeniorum naturā quæ in hoc tendit, vt bona illa penès familiam in agnationis, & nominis memoriam illæſa, & integra conſeruentur, & perpetuò maneant.

5 Et en ēt dicta cōſtitutio locū obtineat, quando ex fructibus pōt fieri prouiſio dotis? Reſpondet huic difficultati iure conſultus in l. mulier, §. cū proponeretur, ff. ad Trebell. vbi expreſsè cauet, licere filię reſq; ſubiacēt reſtitutioni fideicōmiſſi in cauſā dotis alienare, niſi de fructibus tātū ſupereſſet, ꝙ ad dotē ſufficeret eo enim caſu quo fructus ad dotē ſufficerēt, nō eſt cur alienatio rerum fideicōmiſſo, ſubiectarum permittatur ita Alex. in dicta l. nu. 25. & 26. & vide Syluen. conſi. 90. num. 51. verſi. vbi fructus non ſufficerent ita etiam Marzar. in Epitome. de fideicom. q. 43. verſ. Eſt tamen aduertendum.

Hinc

Digitized by Google

6 Hinc infertur, quòd quando agitur de dote conſtituẽda, non eſt faciende diſtractio bonorum fideicommiſſo ſubiectorum, ſi dos ex fructibus vnius anni conſtitui, &
7 ſolui poteſt. His accedat, qđ pro modico ære alieno non debet poſſeſſio magne diſtrahi l. magis puto. §. cum prętor. ff. de reb. eorum. ibi ne propter ęs alienum modicũ poſſeſſio magna diſtraheatur, & licet dictum ęs alienum reſultaret ex cauſe dotis, & ex ee cauſa poſſit res vinculate alienari tamen eo ceſu vltra caſum neceſſitatis non poteſt fieri elienatio; nam tantùm eſt ſolum alienãdum, quantum vigens neceſſitas requirit ita Bal. conſil. 331. lib. 1. & conſ. 20. in ſi. lib. 2.

8 Quid, quòd, quendo agitur de dote conſtituenda mulieri iam nuptæ, an poſſint bona fideicommiſſo ſubiectæ iuxta auth. reſque alieneri.

Difficultatem hanc reſoluunt Bar. in authent. reſque. nu. 6. & Selycet. num. 3. C. commu. delega. ſic concordãtes, quòd quamuis bone vinculate ad dotem filiæ conſtituendam poſſint pro modo facultatum, & perſunarum qualitate alienari iuxte dictam conſtitutionem, non tamen procedit dicte auth. nec eius remedium, quod ſubſidiarium eſt fauore filiæ iam nuptæ etiam ſine dote. Quod probant ea potiſſimum ratione, quie ratio que habetur, patrem teneri dotare filiam iuxta glo. in l. obli-
9 gamur. ff. de actionib & obligationib. ceſſat. Et quemadmodum pater non tenetur filiam alete, quando ipſa babet vndè ſe alat, ite etiam non cogitur dotare filiam quæ nupte iam eſt, vt in l. ſi quis à liberis. §. 2. ff. de liber. agnoſcen. vide Gullier. in l. cum his. §. 1. ff. de conditione indeb.

ARGVMENTVM.

In quo quęritur, an res feudalis, vel emphyteuticaria poſſit hypothecari & obligari in cenſuali creato ex cauſa dotis ſine domini directi conſenſu, & an alienatio hoc modo facta nulla ſit.

SVMMARIA.

1 *Vaſſallus non poteſt feudum pro filia in dotem dare ſine domini directi conſenſu, quamuis alia bona libe a non haberet.*

2 *Res feudalis non poteſt obligari, neque hypothecari ſine domini directi conſenſu.*

3 *Alienatio rei feudalis, vel emphyteuticariæ facta ſine domini directi conſenſu nulla eſt.*

Fallit in Cathalonia in qua alienans cadit in pœnam pecuniariam, vel duplicati laudemij poſt tamen adeptam poſſeſſionem ſine dicto conſenſu.

DECISIO CXVII.

DVbitetioni in Epitome propoſitæ reſpondit Imperator in cepitu. 1. in §. donare, vbi Doctor. præcipuè Aluar. in feud. qualiter olim feud. poter. elic. quo in loco diſponit, vaſſallum non poſſe feudum in dotem dare pro filia ſine domini conſenſu. Per quam tex. conſtet, Baldum cenſiſſe auth. reſque. C. commu. de lege. non procedere nec habere locum in re feudali. Et Iel. in eadem euthen. numer. 26 exiſtimat hoc verum eſſe, quamuis pater non haberet alia bona præter feudũ ex quibus poſſet filiam dotere ite tenet gl. notabilis quã videas in capit. Imperialem in princip. titu. de probibi. feu. elienatio per Federi. in verbo. alienere, & ibi Iacob. de Belio. & Bald. & eſt glo. in capit. quæ in eccleſiarum in verbo feudum extra de conſtitutionib. Ioan. Andr. in additio. ad ſpeculatorem in titu. de locato. in §. nunc alique verſi. 98. Imola in capit. ex perte in 3. col. de feud. & Bald. in dicto cep. Imperielem quærit, an vaſſallus poſſit dere feudum in dotem pro filia cum fortè non habeat aliundè bona, ex quibus poſſit filiam dorare. Qui licet primù reſoluat, quòd ſic fauore dotis per dictam authent. determinat tamen contrarium per dictũ. §. donare, & dictæ auth. reſpondet, quòd ipſa non loquitũ, quando prohibitio alienationis procedit ratione rei ex cuius parte alienatio non permittitũ, vt eſt res feudalis: quia ideò, quòd feudum eſt, iure illius alienatio ſine do-
2 mini conſenſu prohibetur. Quòd ampliandum cenſeo, vt nec tales res ſine dicto conſenſu obligari, ſeu hypothecari poſſint. Atque ita ſancitum eſt per Petrum Regem tertium in prime conſtitutio, collocata ſub tit. de iure emphyteu. Quando enim aliquid iure fieri prohibetur, ſi illud fit, id quod eſt factum nullum eſt, tanquem factum contra prohibitionem iure factam erg. l. ille inſtitutio. ff.
3 de hæredib inſti. Ex quibus deducitur, & colligitur rem feudelem, vel emphyteuticeriam pro cẽſuali creato etiá ex cauſa, & ratione dotis non poſſe ſine domini directi conſenſu hypothecari, & obligeri. Verum ſcire te oportet boc procedere ſecundum ius ciuile Romanorum, & ſecus eſſe de iure noſtro Cethaloniæ quon alienatio rei feudelis, & emphyteuticariæ quamuis facta ſine domini conſenſu ſuſtinetur: ſolum, enim alienans abſq; dicto cõſenſu, aut incidit in pœnam pecuniariam, vel duplicati laudemij, poſt tamen adeptam poſſeſſionem ab ecquirente ſine prædicto cõſenſu prout eſt diſpoſitum in conſti. 1. & conſtit. als ſcandols. tit. de iure emphy. & vidè expreſſum tex. in c. item ne ſuper laudemio Regis Petri, tertij in curie Ceruerię præſertim in verſi. Intendimus ibi. In quibus ecta per veſſallum hebere volumus roboris firmitatem.

ARGVMENTVM.

In quo quęritur, an beneficium reſtitutionis in integrum competens minori grauato tranſeat ad ſubſtitutos fideicommiſſarios.

SVMMARIA.

1 *Reſtitutionis in integrum beneficium competens minori grauato tranſit ad ſubſtitutos fideicommiſſarios.*

2 *Reſtitutionis in integrum beneficium competens hæredi grauato ex propria ſua læſione, quæ conſiſtit circa proprias res ipſius grauati non tranſit in fideicommiſſarium.*

3 *Reſtitutionis in integrum beneficium competens minori grauato circa res fideicommiſſo ſubiectas, non competit fideicommiſſario, quando ex obligatione contracta à grauato nullum damnum ipſe fideicommiſſarius ſentit: ſecùs verò, quando damnum ſentiret; quia tunc daretur reſtitutio.*

DECISIO CXVIII.

1 REbuffus in facto dubij in Epitome propoſiti hanc tradit regulem, quòd beneficium reſtitutionis in integrum tranſit, ad ſubſtitutos fideicommiſſarios. Quem ſcripſit in titu. de reſtitut. in integr. in princ. numer. 22. & fundat eam per l. non ſolum. & l. minor autem, §. ſin. ff. de minorib. cum ſimilib. Attemen vt accuratus, hæc percipietur quæſtio puto boc modo eſſe diſtinguendum. Aut quærimus, an in fideicommiſſarium tranſeat teſtitutio, quæ competebet ipſi teſtatori, & breuiter dici ipſam tranſire reſtitutionẽ; & hæc eſt mens Rebuffi in loco prællegeto, & dictæ l. nũ ſolũ. cũ ſimilibus

quia

quia reuera fideicommiſſarius teſtatoris eſt hæres. l. cohæredi. §. cum filiæ, ff. de vulgari, & pupil. ſubſtit. cum
2 concordan. Aut quærimus de reſtitutione, quæ competebat ipſi hæredi inſtituto, non quidem ea perſona teſtatoris defuncti, ſed ex propria læſione, & tunc eſt ſic reſpondendũ, aut cõſiſtit circa proprias res, & patrimoniũ ipſius grauati, & cum illud non tranſeat ad fideicommiſſarium, nec fideicommiſſo contineatur, l. cohæredi §. cũ filiæ, ff. de vulg. & pupill. neque etiam reſtitutio: (quę damnum huius proprij patrimonij concernit) tranſibit in fideicommiſſarium. Aut conſiſtit circa res fideicommiſſo ſubiectas, & tunc aut nullum damnũ ſentit ex tali obligatione à grauato contracta ipſe fideicommiſſarius, & tunc de reſtitutione non eſt agendum; quia non adeſt læſio. Exemplum ſi remedio ordinario ipſam alienationẽ reuocare, vel obligationem condicere poſſit, vti de re, vel circa rem fideicommiſſo ſubiectam iuxta auth. reſque. C. commu. de leg. vel ſi grauatus velit imputare ſibi huiuſmodi damnum in ſuam quartam iuxta le. Marcellus. §. reſque, ff. ad Trebellian. Aut verò damnum ſentit, ea hoc puta, quia magis intereſt ipſius fideicommiſſarij reſtitui in integrum aduerſus poſſeſſorem, vel creditorem, quàm regreſſum habere contra hæredes grauati, vel agere reuocatoria aduerſus poſſeſſores, & tunc purò, quòd detur ei reſtitutio in integrũ ex perſona minoris grauati, ſaltem ſi non ea alio, ex hoc quòd reſpectu teſtatoris, & fideicommiſſarij, iſta hæreditas dum fuit in manibus grauati poſt dici iacẽs quodammodo: quia grauatus quo ad fideicommiſſarium non poteſt dici author illius, cum fideicõmiſſarius nõ ipſi ſed teſtatori ſuccedat, & damnum ꝙ hæreditas iacẽs ſenſit debet reſtaurari ipſi hæredi ope reſtitutionis in integrum, vt eſt ſingulare cõſilium Alex. lib. 5. conſi. 45. nu. 8. vide latè Sfor. Oddi. in tract. de reſtitutio. in integ. q 50. artic. 2. primæ partis.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an ſententia lata contra vnum ex ſubſtitutis noceat alijs ſequẽtibus fideicommiſſarijs, præſertim non citatis, & litem ignorantibus, & vel nec agere valentibus.

SVMMARIA.

1 *Sententia lata contra hæredem grauatum nocet fideicommiſſario ſcienti cauſam tracta[illegible]. Et quid ſi fideicommiſſarius non ſit citatus ſaltem per proclama.*
2 *Sententia lata contra hæredem non nocet fideicommiſſario, ſi non fuerit citatus in cauſa.*
3 *Creditores fideicommiſſarij, & conditionales debent citari in cauſa.*

DECISIO CXIX.

Didacus à Couarru. hanc diſputat. quæſtionem in cap. 13. numero 6. practica. quæſtio. vbi plena diſcutione facta ſuper quæſtione, an ſentẽtia lata ſuper bonis fideicõmiſſo ſubiectis contra ipſum legitimum poſſeſſorem noceat ei qui poſt ipſum vocatur ad dicta bona, ac relatis
1 per eum in vtramque partem opinionibus, determinat ſententiam contra hæredem nocere fideicommiſſario, aſſirmans, hanc eſſe communem, & ſibi eam magis placere. Verum hanc ſententiam plures Doctores quos ipſe recenſet limitant, & declarant procedere in fideicommiſſarijs ſcientibus cauſam tractari, eo enim caſu, illis etiam non citatis, ſententiam præiudicare ſentiunt, Et ideò ſecus eſt dicendum illis ignorantibus, & non citatis, & huic ſententiæ ipſe adhæreo. Marzarius etiam in Epitom. de fideicom p. 3. in quæſt. 72. num. 2. limitat eandem opinionem, & dicit eam non procedere, niſi quando ſententia fertur contra hæredem ſecus verò quando contra ſubſtitutum, quia inquit illo caſu ſententiam nõ præiudicare ſequenti ſubſtituto, vel fideicommiſſario, & hanc opinionem ſibi magis placere in loco prędicto affirmat, ipſumque cum eſſet auditor Rotæ Floren. in quodam fideicommiſſo de Pandolphinis ita iudicaſſe, Verum ipſe neſcio cõſiderare, quare magis ſententia lata contra hæredem præiudicabit fideicommiſſarijs, quam ſententia lata contra vnum ex ſubſtitutis, & cum non poſſit dari ratio diuerſitatis, nec eã aſſignat dictus Marzarius, potius erit in his, quòd quæſtionem hanc reſoluamus cum Putei deciſ. 91 li. 3. quo in
2 loco determinat, quòd licet ſententia lata contra hæredem poſſet exequi contra fideicommiſſarium per tex. in l. ex contractu. ff. de re iud. & l. 1. §. mutari, ff. de ventre inſpic. hoc non procedere contra fideicommiſſariũ nõ citatum ſaltẽ per proclama, & ita maiorem partem Rotæ ſenſiſſe affirmat. Nam licet ſentẽtia lata cõtra hæredem valeret, non tamen debet præiudicare fideicommiſſario nõ citato ſaltem per proclama, per doctrinam Bal. Alex. in l. de vno quoque. colum. 3. verſ. Item fallit quinto. ff. de re iudic. Felin in ca. humilis de maiorita. & obedien. col. 2. verſicul. Intellige prædicta, & ſunt plures alij relati
3 per Put. in dicta deciſio. 91. lib. 3. Quorum doctorum ſententia confirmat ſequens ratio, & argumentum; nam omnes creditores etiam fideicommiſſarij, & cõditionales qui habent ius in ſpecie ſunt citandi per l. ſi eo tempore, & in auth. ſi omnes. C. ſi minor ſe ab hæredi. abſtinuer. & in § ſancimus in auth. de hæredib & fal. cumque fideicommiſſarij creditores ſint in ſpeciebus fideicommiſſo ſubiectis, & vt creditores habeant actiones reuocatorias ad reuocãdum in eorum fraudem alienata vt in leg. 1. C. qui manu, non poſ. l. qui in fraudem. §. 1. ff. qui, & à quibus merito concluditur, ſententiam contra principalem hæredem latã fideicommiſſario non citato atque cauſam ignoranti non præiudicare. Attamen plures ſunt Doctores qui quæſtionem hanc contra Putei deciſionem determinant, quos latè citat, & recenſet Molina de Hyſpanor. primogen lib. 4. c. 8. num 3. vbi idem Molina pariter concludit, ſententiam cum maioratus poſſeſſore latam ceteris omnib. ſucceſſoribus in infinitum nõ citatis neq; ẽt per generale proclama, vel edictũ, vel aliàs certioratis præiudicare. Quòd probat ex tex. in l. 1. §. quãtis verſ. Denuntiare. & verſ. Denuntiari. ff. de ventre inſpic. & ex l. ea contractu. ff. de re iudi. & in l ſi patroni. § fi. ff. ad Trebellian. in l. ſi ſuperatus. verſi. Atqui. ff. de pignorib. in l. Papinianus. §. fin. in leg. qui repudiantis. §. fin. & in leg. ſi ſuſpecta. in princip. ff. de inofficioſo. teſtamen.

Quibus adijcitur, regulare eſſe in quocunque iudicio illum ſolum ad quem defenſio principaliter attinet citandum eſſe, nec exigi citationem illorum, qui ea eo iudicio in conſequentiam lædi poſſunt glo. in leg. de vno quoque in verbo, quos cauſa. ff. de re iudicat. Et hoc communiter teneri ait Tiraqu. in tracta. res inter alios acta. colu. 1.

Quam ſententiam extendendam eſſe exiſtimamus ad omnia acta ipſius iudicij quæ etiam ſequentibus ſucceſſoribus prędicium afferunt. Quod probatur ex cõmuni iuris regula qua generice traditum eſt, acta iudicij nocere omnibus his, quibus & ſententia nocere ſolet, ꝓbat text. ſingularis in cap. inter dilectos verſ. Nec atteſtationes, de fide inſtrument. l. Sed & ſi poſſeſſor. §. fi. ff. de iure iuran. melior. tex. in l. lege Iulia. ff. de manumiſſio. Innocen in cap. cauſamque. primo. nu. 3. de teſtib. Ioan. Andr. col. 2. Id ipſum annotarunt Bar. in l. ſi ſuperatus. nu. 4. ff. de pignorib. idẽ Bar. in l. [illegible] nu. [illegible] ff de re iud. vbi Alexan. nu. 125 & idem Bar. & Doctor. in l. ſi maier. §. item ſi rem. ff. de exceptio. rei iudi. & in l. 2. nu. 12. verſ. Sed an porrigatur. C. de edendo. & ibi Purpura. nume. 127. Doctores in l. qui repudiantis. §. 1. ff. de inofficio. teſta.

ſcita. vbi Bart. num. 4. verſ. Nam hæc regula eſt, & Matth. de Afflict. in deciſio. 396. num. & 7.

Sed hæc omnia intelligenda ſunt, dummodo bonorũ poſſeſſor diligenter litem proſequatur, atque in ea bona fide, ac citra dolum, & negligentiam verſetur: Nam ſi cum aduerſario colludat, ſeu in lite ipſa negligenter ſe gerat, vel lis ob eius contumaciam eo abſente tractetur, manifeſtum erit, litem hoc modo proſecutã ſequentibus ſucceſſoribus præiudicium non afferre dicta l. ex contractu, ff. de re iud. ibi. Niſi culpa tutoris. l. à ſententia. & l. ſi per ſubſcrip. ff. de appellat. l. ſi ſeruus plurium. §. 1. & §. ſi quis ante ſibi, vel minus plene. ff. de leg. 1. Et eſt tex. ſingularis in d. l. ſi ſponſus. §. ſi vxor. 2. verſi. Si modo cum animũ ff. de donationib. inter vir. & vxorem. Quem tex. dicit notabilem Bart. ibi ad euitandas fraudes, quæ quotidie fiũt inter colitigantes, vt colludant contra alios. Id ipſum, & alios refert Felin. in c. lator. nu. 17. verſ. Scias etiam da re iudi. Decius conſ. 306. in caſu propoſito nu. 6. verſ. Verum quia iſta reſponſio. Alcia. Reſpon. 492. nu 34. & Reſpon. 617. nu. 4. & in terminis Marzar. in Epitome. de fideicommiſſ. quæſt. 72. in princip. Couarr. practi. quæſtio. c. 13. in fin. & denique citat plures alios Molina de Hyſpan. primoge. lib. 4. c. 8. nu. 7.

Et adeò proximè dicta ſunt vera, quòd probata fraude, & colluſione etiam ſententia non nocebit ipſi contra quem lata eſt, vt ſingulariter, & expreſsè tenet Guido Papa. conſil. 147. nu. 5. verſ. Et licet dictæ partes. Quòd ſequitur Marzar. dicta q. 72. in Epitome. de fideicom. Et probabitur fraus, vel colluſio eo ipſo, quòd principaliter victus nõ curauit iura ſua deducere, vel exhibere ita Dec. in dicto conſil. 306. num. 6. verſ. Et cum de facili probari poſſit. Et in terminis idem expreſsè aduertit Alciat. in dicto reſpon. 492. num. 34 verſi. Et dicitur colluſiſſe. Pro qua opinione eſt text. expreſſus in l. ſi ſeruus plurium. §. ſi quis ante ff. de legat. 1. ibi vel minus plenè defendit cauſam. Præterea detegitur fraus, & colluſio, quando poſſeſſor, qui litem etiã diligenter, ac bona fide proſequutus fuit à ſententia contra ipſum lata non appellauit, ſeu ſupplicationem ab illa non interpoſuit eo caſu, quo non appellationi, ſed ſupplicationi locus erat, vel appellationem, ſeu ſupplicationem iam interpoſitam deſeruit. In his namque caſibus expeditum eſt, ſequentem ſucceſſorem poſſe appellationem, vel ſupplicationem interponere, vel illas à poſſeſſore deſertas eius negligentia non obſtante proſequi. Alex. in l. filiusfamilias. §. Diui. nu. 9. ff. de legat. 1. & ibidem Rippa num. 62. Loazes. num. 123. verſic. Secundò Pinel. in l. 3. parte. numer. 50. vbi ſentit idem eſſe ſtatuendum in omnibus alijs caſibus ſimilibus. Vbicunque enim circa ſententiam verſabitur dolus, fraus negligentia, colluſio, omiſſio, vel actus voluntarius ſuccumbentis, tunc idem ius ſtatuetur. vt eſt manifeſtum de mente omnium quos paulo ante citauimus. Et ſum ſententiæ, & opinionis ita in praxi, & in iudicando debere obſeruari.

A R G V M E N T V M.

In quo quæritur, an rei dominium probetur per inſtrumentum locationis.

S V M M A R I A.

1 *Dominium rei locatæ non probetur, per inſtrumentum locationis, quando poſſeſſor conuenitur actione reali.*

2 *Dominium rei locatæ probatur, per inſtrumentum locationis, quando locator agit actione perſonali ex eodem inſtrumento contra conductorem.*

D E C I S I O CXX.

Dominium rei locatæ non probari, per inſtrumentum locationis reſcripſerunt Imperatores in l. ad probationem. C. locati. & ibi Bart. Probat idem text. in c. inter dilectos. prope fine ex. de fide inſtrument. Alex. in conſil. 12. num. 3. & ſeq. in conſil. 10. volum. 4. vbi dicit totam ferè tum conſulentium, tum etiam profitentium turbam hoc idem ſentire. Quòd latè proſequitur Caſſan. in conſuetudi. Burgun. tit. des iuſti. & droict. rubr. 1. §. 2. verbo, & la prouue, numer. 2. verſ. Quid de inſtrumento locationis. Burſat. in conſi. 26. nu. 25. Afflict. deciſio. 14. num. 8. Crauet. conſil. 157. numer. 5. verſic. Non obſtat. Pariſ. conſil. 17. num. 25. lib. 1. Abb. in d. c. inter dilectos. num. 16. Dec. conſil. 310. nume. 5. vol. 1. Quam doctrinam intelligas procedere, quando poſſeſſor conueniretur actione reali dominij agentis: quia tunc vera, & communis eſt concluſio, per inſtrumentum locationis non probari dominium per dictam. l. ad probationem. Quòd ſequitur Cur. iun. in conſi. 41. num. 8. vol. 1. ſed oportet alias probare dominium, & poteſt tunc quæſtio dominij refricari. Afflict. deciſ. 12. & 14. numer. 8. & declaraui ita in cauſa Philippi Croquella. contra Ioannem Ros, quæ in regia audientia ducebatur die 24. Octob. 1592.

2 Sed ſecus eſt, & dic prędicta reſtringi, quando locator agere actione perſonali contra conductorem ex contractu locationis, vt in l. ſi quis conductionis. C. de locato, & conduc. etenim tunc contra conductorem probatur dominium locatoris, per dictum inſtrumentum. imò conductor non poteſt refricari quæſtionem dominij cõtra dictum locatorem iuxta dictam l. ſi quis conductionis, & per Caſtrenſ. in l. commodare, num. 3. ff. commod. Vide materiam plenè tractatam apud Maſcard. de probatio. lib. 1. concluſione, 541. vbi ponit concluſionem, quam vnica ampliatione, & quatuor limitationibus plures concordantes allegando declarat.

A R G V M E N T V M.

In quo quæritur, an donatarius omnium bonorum compelli poſſit actionibus perſonalibus ſoluere debita donatoris, ac ſi eſſet ipſius hæres.

S V M M A R I A.

1 *Actio perſonalis non datur contra donatarium omnium bonorum; quia hæc actio non ſequitur fundum, nec fundi poſſeſſorem.*

2 *Creditores actione reuocatoria agere poſſunt contra donatarium omnium bonorum.*

3 *Actio perſonalis competit contra donatarium omnium bonorum, quando donans non eſt ſoluendo, nec reperitur aliquis eius hæres etiam non intentata reuocatoria actione.*

4 *Actione perſonali poteſt conueniri tertius poſſeſſor pro penſione impoſita ſuper aliqua re pro alimentis.*

5 *Actio perſonalis datur ad conſequendam penſionem annuam impoſitam pro anniuerſarijs defunctorum.*

7 *Actio perſonalis competit ad petendum principis tributum.*

DECISIO CXXI.

PRæſuppoſita facti ſpecie ex Epitome colligitur, dico communem eſſe ſcribentium concluſionem, creditores actione perſonali contra donatarium omnium bonorum agere nō poſſe ſecundum gloſſ. 2. in princip. l. hæreditatem. ff. de donationibus. Atteſtantur de hac communi concluſione Guido Papæ in quæſt. 105. & Gulier. Bened. in c. Raynutius in verbo cætera bona. num. 46. de teſtamen. Et huius concluſionis ratio eſt, quia perſonalis actio non ſequitur fundum, ſeu fundi poſſeſſorem neque bona l. 1. §. ſi hæres. ff. ad Trebellian. l. æris alieni. C. de donationib. & facit l. 2. C. de hæredi. vel actio. vendi. Et hoc verum, niſi prius actum fuerit actione reuocatoria contra donatarium, & donationem tanquam in fraudem creditorum factam iuxta tex. in §. item ſi quis in fraudem in inſti. de action. tenet glo. in d. l. æris alieni quam ſequuntur
3 tur Cyn. Bal. Sely cet. Angel. & Doctores. Quæ intelligas vera, niſi in caſu in quem donans reperiretur non eſſe ſoluendo, vel nullus eſſet eius hæres: quia tunc ex æquitate agi poſſet directè contra donatarium omnium bonorum etiam actione perſonali, & etiam nulla intentata reuocatoria arg. l. ſi maritus in princ. ibi. Quòd ſi maritus ſoluendo non eſſet, &c. ff. de feudo dot. ſecundum gloſſ. in l. 2. C. de hæredi. vel actio. vendi. quia euitandus eſt circuitus, l. dominus. ff. de conditio. indebi. & iuxta hanc ſententiam reperij, ita fuiſſe in regia audientia iudicatum.

Ex prædictis colligitur caſus in quo actione perſonali agi poteſt contra tertium poſſeſſorem, vt puta ipſum donatarium omnium bonorum, quamuis regulariter, vt ſupra dixi ipſa perſonalis actio non ſequatur feudum, ſeu fundi poſſeſſorem per l. primā, §. ſi hæres, ff. ad Trebelli. cum ſimilibus.

4 Adde his alium, & ſecundum caſum, quando quis imponeret ſuper aliqua re penſionē pro alimentis: quia ipſa res ſuper qua penſio impoſita eſt fauore alimentorum dicitur affecta pro tali penſione perpetuò, ad quemcunque tranſeat poſſeſſorem, ita Hoſtien. in ſummā in tit. de loca. §. quæ actiones verſi. Sed ſi dixerit. & Spec. eodem tit. de locato. §. nunc aliqua. verſi. 86 qui allegant l. athenus. ff de vſufruct. Idem tenet Petr. Iacob. in tit. de actione in rem quæ pro re emph. comp.

5 Tertiò idem ſtatuitur ius in annua penſione pro anniuerſarijs defunctorū data presbyteris alicuius eccleſię vt probatur in cap. quanto. in fi. extra de vſur. vbi tertius poſſeſſor tenetur ad decimas, & oblationes ad quas fundus erat effectus, eſt enim modus in rebus, vt in l. ſi ita quis promiſſerit, §. ea lege. ff. de verb. obligationib. Nam dicta anniuerſaria cenſentur donata, aut legata ea lege, vt presbyteri orent pro defunctis, & per conſequens, vt viuant, & viuendo anno quolibet orent pro fidelibus defunctus. Et ita pro dicta annua penſione, aniuerſariorum cauſa inſtituta, poterit tertius poſſeſſor actione perſonali conueniri arg. tex. in l. fi. C. de ſacroſanct. eccl. & auth. de non alienan. reb. eccleſ. §. ſumus collat. 2. & tenet Petr. Iacob. in tit. de actione in rem, quæ pro re emphyteu.

6 Quartò denique habes alium caſum in tributo Principis pro quo tertius poſſeſſor actione perſonali etiā conueniri poteſt, l. Imperatores. ff. de vectigal. & commiſſ.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an mulieres capaces ſint ſuccedendi in feudis.

SVMMARIA.

1 *Fœminæ à ſucceſſione feudorum repelluntur: eo quia non poſſunt dominum in prælio exiſtentem iuuare.*

2 *Fœminæ repelluntur à ſucceſſione feudorum propter iuſtitiam honeſtatis, quæ non patitur, vt mulieres ſectui virorum immiſceant.*

3 *Mulieres quando amant vehementius amant, quàm viri, & dicuntur potius inſanire, quam amare.*

4 *Mulieri luxurioſæ da . dus eſt carato.*

5 *Fœminæ repelluntur à ſucceſſione feudorum propter fragilitatem conſilij.*

6 *Fœmineum genus varium, & mutabile ſemper eſt.*

7 *Fœminę repelluntur à ſucceſſione feudorum propter lubricitatem voti: quia inconſtantes, & mutabiles omni hora.*

8 *Fœminę incapaces ſunt ſuccedendi in feudis propter periculum ſecreti.*

9 *Fœminę in cauſis feudalibus teſtimonium ferre non poſſunt.*

10 *Fœminę nedum à ſucceſſione feudorum repelluntur, ſed & maſculi ab eis deſcendentes.*

11 *Fœminę ſuccedunt in feudis, quando ipſę expreſſè in inueſtitura feudi vocantur, & quomodo intelligatur. vide ibi.*

12 *Fœminę ſuccedunt in feudis, quando feudum eſt fœmineum ſiue maternum, ſcilicet à principio conceſſum vni fœminę.*

13 *Fœminæ ſuccedunt in feudis quando feudum fuit emptum pecunia mediante.*

14 *Fœminę capaces ſunt ſuccedendi in feudis, quando pro feudo nullum præſtatur ſeruitium.*

15 *Fœmina capax eſt ſuccedendi in feudis, quando ſeruitium poteſt ita præſtari, per fœminam ſicut per maſculum.*

16 *Fœminę ſuccedunt in feudis, quando in prouincia eſt conſuetudo diſponens, quòd fœminę poſſint in feudis ſuccedere.*

17 *Fœminę quando in vim conſuetudinis ſuccedunt in feudis intelligitur maſculis non extantibus.*

18 *Fœminę quando in ſucceſſione feudorum ſunt in pari gradu cum maſculis, ſemper præfertur maſculus, ſed ſecus eſt reſpectu maſculorum remotionis gradus, quibus ipſa mulier in dicta ſucceſſione præfertur.*

DECISIO CXXII.

FActi ſpecies proponitur, Titius cum haberet Caſtrum N pro domino N. in feudum, deceſſit relicta Berta vnica filia, quæ volens, vt filia in dicto caſtro ſuccedere fuit à Sempronio agnato proximiore dicti Titij prætenſum, dictam Bertam non poſſe ſuccedere in dicto feudo, ſed ad eum dicti feudi ſucceſſionem pertinere, & ſpectare, hoc ſumpto motiuo, quòd de iure mulieres incapaces ſunt ſuccedendi in feudis fuit ideò dubitatum, an dicti Sempronij ratio obtinere deberet.

Multæ ſunt cauſæ, & rationes quibus regulariter dicitur, mulieres incapaces eſſe ſuccedēdi in feudis, quas nos vt perfectius rem hanc percipiamus attingere oportet.

Et quidem prima ratio deducitur ex naturali ratione qua perpenditur eas arma ferre non poſſe, imò timidas eſſe in pugnam, & terrorem ſuſcipere, vt dicit Euripides in Medea. Et tamen quilibet vaſallus tenetur dominum in prælio exiſtentem armis iuuare. vt eſt tex. in cap. domino guerram. in titu. hic finitur lex deinde conſue. reg. incipi. quòd facere non poſſunt mulieres: quia vt plurimum propter ſexus fragilitatem molles exiſtunt ad belli pondera ſuſtinenda, & iudicia diſcretè exercenda, c. ſed illud 32. q. 2. c. forus. de verbo. ſign. Et ideò dicit tex. in l. quiſquis. C. ad leg. Iul. maieſta. quòd minus audent fœminæ, quam maſculi.

Secundò repellitur mulier propter iuſtitiam honeſtatis, quæ non patitur, vt mulieres ſectui virorū immiſceāt, l. 1. §. ſexum, ff. de poſtulan. cap. diffinicimus, 18. quæſt. 2. & in l. ſi qua illuſtris. C. ad orfician. Et ideò dicit gloſſ. in capit. quamuis. de pęn. in 6. quòd periculoſa eſt ſexuum commixtio iuxta text. in capit. vnico de ſtatu regula. in 6. Nec expedit Reipublicæ, quòd fœminæ bella ſectentur, & exercitium; ne milites earum concupiſcentia diuer-

Digitized by Google

6 Hinc infertur, quòd quando agitur de dote conſtituẽda, non eſt facienda diſtractio bonorum fideicommiſſo ſubiectorum, ſi dos ex fructibus vnius anni conſtitui, & 7 ſolui poteſt. His accedat, q đ pro modico ære alieno non debet poſſeſſio magna diſtrahi l. magis puto. §. cum prętor. ff. de reb. eorum. ibi ne propter ęs alienum modicũ poſſeſſio magna diſtrahatur, & licet dictum ęs alienum reſultaret ex cauſa dotis, & ex ea cauſa poſſit res vinculata alienari tamen eo caſu vltra caſum neceſſitatis non poteſt fieri alienatio; nam tantùm eſt ſolum alienãdum, quantum vrgens neceſſitas requirit ita Bal. conſil. 331. lib. 1. & conſ. 20. in ii. lib. 2.

8 Quid, quòd, quando agitur de dote conſtituenda mulieri iam nuptæ, an poſſint bona fideicommiſſo ſubiecta iuxta auth. reſque alienari.

Difficultatem hanc reſoluunt Bar. in authent. reſque. nu. 6. & Salycet. num. 3. C. commu. delega. ſic concordãtes, quòd quamuis bona vinculata ad dotem filiæ conſtituendam poſſint pro modo facultatum, & perſonarum qualitate alienari iuxta dictam conſtitutionem, non tamen procedit dicta auth. nec eius remedium, quod ſubſidiarium eſt fauore filiæ iam nuptæ etiam ſine dote. Quod probant ea potiſſimum ratione, quia ratio qua habetur, patrem teneri dotare filiam iuxta glo. in l. obli-9 gamur. ff. de actionib & obligationib. ceſſat. Et quemadmodum pater non tenetur filiam alere, quando ipſa habet vndè ſe alat, ita etiam non cogitur dotare filiam quæ nupta iam eſt, vt in l. ſi quis à liberis. §. 2. ff. de liber. agnoſcen. vide Gullier. in l. cum his. §. 1. ff. de conditione indeb.

ARGVMENTVM.

In quo quęritur, an res feudalis, vel emphyteuticaria poſſit hypothecari, & obligari in cenſuali creato ex cauſa dotis ſine domini directi conſenſu, & an alienatio hoc modo facta nulla ſit.

SVMMARIA.

1 *Vaſſallus non poteſt feudum pro filia in dotem dare ſine domini directi conſenſu, quamuis alia bona libera non haberet.*

2 *Res feudalis non poteſt obligari, neque hypothecari ſine domini directi conſenſu.*

3 *Alienatio rei feudalis, vel emphyteuticariæ facta ſine domini directi conſenſu nulla eſt.*

Fallit in Cathalonia in qua alienans cadit in pœnam pecuniariam, vel duplicati laudemij poſt tamen adeptam poſſeſſionem ſine dicto conſenſu.

DECISIO CXVII.

DVbitationi in Epitome propoſitæ reſpondit Imperator in capitu. 1. in §. donare, vbi Doctor. præcipuè Aluar. in feud. qua-1 liter olim feud. poter. alie. quo in loco diſponit, vaſſallum non poſſe feudum in dotem dare pro filia ſine domini conſenſu. Per quam tex. conſtat, Baldum cenſiſſe auth. reſque. C. commu. delega. non procedere nec habere locum in re feudali. Et Iaſ. in eadem authen. numer. 26 exiſtimat hoc verum eſſe, quamuis pater non haberet alia bona præter feudũ ex quibus poſſet filiam dotare ita tenet gl. notabilis quã videas in capit. Imperialem in princip. titu. de prohibi. feu. alienatio per Federi. in verbo. alienare, & ibi Iacob. de Belio. & Bald. & eſt glo. in capit. quæ in eccleſiarum in verbo feudum extra de conſtitutionib. Ioan. Andr. in additio. ad ſpeculatorem in titu. de locato. in §. nunc aliqua verſi. 98. Imola in capit. ex parte in 3. col. de feud. & Bald. in dicto cap. Imperialem quærit, an vaſſallus poſſit dare feudum in dotem pro filia cum fortè non habeat aliundè bona, ex quibus poſſit filiam dotare. Qui licet primò reſoluat, quòd ſic fauore dotis per dictam authent. determinat tamen contrarium per dictũ. §. donare, & dictæ auth. reſpondet, quòd ipſa non loquitur, quando prohibitio alienationis procedit ratione rei ex cuius parte alienatio non permittitur, vt eſt res feudalis: quia ideò, quòd feudum eſt, iure illius alienatio ſine do-2 mini conſenſu prohibetur. Quòd ampliandum cenſeo, vt nec tales res ſine dicto conſenſu obligari, ſeu hypothecari poſſint. Atque ita ſancitum eſt per Petrum Regem tertium in prima conſtitutio. collocata ſub tit. de iure emphyteu. Quando enim aliquid iure fieri prohibetur, ſi illud fit, id quod eſt factum nullum eſt, tanquam factum contra prohibitionem iure factam arg. l. illa inſtitutio. ff. 3 de hæredib inſti. Ex quibus deducitur, & colligitur rem feudalem, vel emphyteuticariam pro cẽſuali creato etiã ex cauſa, & ratione dotis non poſſe ſine domini directi cõnſenſu hypothecari, & obligari. Verum ſcire te oportet hoc procedere ſecundum ius ciuile Romanorum, & ſecus eſſe de iure noſtro Cathaloniæ quo alienatio rei feudalis, & emphyteuticariæ quamuis facta ſine domini conſenſu ſuſtinetur: ſolum, enim alienans abſq; dicto cõſenſu, aut incidit in pœnam pecuniariam, vel duplicati laudemij, poſt tamen adeptam poſſeſſionem ab acquirente ſine prædicto cõſenſu prout eſt diſpoſitum in conſti. 1. & conſtit. als ſcandols. tit. de iure emphy. & vidè expreſſum tex. in c. item ne ſuper laudemio Regis Petri, tertij in curia Ceruariæ præſertim in verſi. Inteudimus ibi. In quibus acta per vaſſallum habere volumus roboris firmitatem.

ARGVMENTVM.

In quo quęritur, an beneficium reſtitutionis in integrum competens minori grauato tranſeat ad ſubſtitutos fideicommiſſarios.

SVMMARIA.

1 *Reſtitutionis in integrum beneficium competens minori grauato tranſit ad ſubſtitutos fideicommiſſarios.*

2 *Reſtitutionis in integrum beneficium competens hæredi grauato ex propria ſua læſione, quæ conſiſtit circa proprias res ipſius grauati non tranſit in fideicommiſſarium.*

3 *Reſtitutionis in integrum beneficium competens minori grauato circa res fideicommiſſo ſubiectas, non competit fideicommiſſario, quando ex obligatione contracta à grauato nullum damnum ipſe fideicommiſſarius ſentit: ſecùs verò, quando damnum ſentiret; quia tunc daretur reſtitutio.*

DECISIO CXVIII.

1 REbuffus in facto dubij in Epitome propoſiti hanc tradit regulam, quòd beneficium reſtitutionis in integrum tranſit, ad ſubſtitutos fideicommiſſarios. Quam ſcripſit in titu. de reſtitut. in integr. in princ. numer. 22. & fundat eam per l. non ſolum. & l. minor autem, §. fin. ff. de minorib. cum ſimilib. Attamen vt accuratius, hæc percipiatur quæſtio puto hoc modo eſſe diſtinguendum. Aut quærimus, an in fideicommiſſarium tranſeat reſtitutio, quæ competebat ipſi teſtatori, & breuiter dici ipſam tranſire reſtitutionẽ; & hæc eſt mens Rebuffi in loco præallegato, & dictæ l. nõ ſolũ. cũ ſimilibus

quia

quia reuera fideicommiſſarius teſtatoris eſt hæres. l. cohæredi. §. cum filiæ, ff. de vulgari, & pupil. ſubſtit. cum
2 concordan. Aut quærimus de reſtitutione, quæ competebat ipſi hæredi inſtituto, non quidem ex perſona teſtatoris defuncti, ſed ex propria læſione, & tunc eſt ſic reſpondendum, aut cõſiſtit circa proprias res, & patrimoniũ ipſius grauati, & cum illud non tranſeat ad fideicommiſſarium, nec fideicommiſſo contineatur, l. cohæredi §. cũ filiæ, ff. de vulg. & pupill. neque etiam reſtitutio: (quę damnum huius proprij patrimonij concernit) tranſibit in fideicommiſſarium. Aut conſiſtit circa res fideicommiſſo ſubiectas, & tunc aut nullum damnũ ſentit ex tali obligatione à grauato contracta ipſe fideicommiſſarius, & tũc de reſtitutione non eſt agendum; quia non adeſt læſio. Exemplum ſi remedio ordinario ipſam alienationẽ reuocare, vel obligationem condicere poſſit, vti de re, vel circa rem fideicommiſſo ſubiectam iuxta auth. reſque. C. commu. deleg. vel ſi grauatus velit imputare ſibi huiuſmodi damnum in ſuam quartam iuxta l. Marcellus. §. reſque, ff. ad Trebellian. Aut verò damnum ſentit, ex hoc puta, quia magis interſit ipſius fideicommiſſarij reſtitui in integrum aduerſus poſſeſſorem, vel creditorem, quàm regreſſum habere contra hæredes grauati, vel agere reuocatoria aduerſus poſſeſſores, & tũc puto, quòd detur ei reſtitutio in integrũ ex perſona minoris grauati, ſaltem ſi non ex alio, ex hoc quòd reſpectu teſtatoris, & fideicommiſſarij, iſta hæreditas dum fuit in manibus grauati poſt dici iacẽs quodammodo: quia grauatus quo ad fideicommiſſarium non poteſt dici author illius, cum fideicõmiſſarius nõ ipſi ſed teſtatori ſuccedat, & damnum ꝙ hæreditas iacẽs ſenſit debet reſtaurari ipſi hæredi ope reſtitutionis in integrum, vt eſt ſingulare cõſilium Alex. lib. 5. conſi. 45. nu. 8. vide latè Sfor. Oddi. in tract. de reſtitutio. in integ. q. 50. artic. 2. primæ partis.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an ſententia lata contra vnum ex ſubſtitutis noceat alijs ſequẽtibus fideicommiſſarijs, præſertim non citatis, & litem ignorantibus, & vel nec agere valentibus.

SVMMARIA.

1 *Sententia lata contra hæredem grauatum nocet fideicommiſſario ſcienti cauſam tractari. Et quid ſi fideicommiſſarius non ſit citatus ſaltem per proclamã.*
2 *Sententia lata contra hæredem non nocet fideicommiſſario, ſi non fuerit citatus in cauſa.*
3 *Creditores fideicommiſſarij, & conditionales debent citari in cauſa.*

DECISIO CXIX.

Didacus à Couarru. hanc diſputat. quæſtionem in cap. 13. numero 6. practica. quæſtio. vbi plena diſcutione facta ſuper quæſtione, an ſentẽtia lata ſuper bonis fideicõmiſſo ſubiectis contra ipſum legitimum poſſeſſorem noceat ei qui poſt ipſum vocatur ad dicta bona, ac relatis
1 per eum in vtramque partem opinionibus, determinat ſententiam contra hæredem nocere fideicommiſſario, aſſirmans, hanc eſſe communem, & ſibi eam magis placere. Verum hanc ſententiam plures Doctores quos ipſe recenſet limitant, & declarant procedere in fideicommiſſarijs ſcientibus cauſam tractari, eo enim caſu, illis etiam non citatis, ſententiam præiudicare ſentiunt, Et ideò ſecus eſt dicendum illis ignorantibus, & non citatis, & huic ſententiæ ipſe adhæreo. Marzarius etiam in Epitom. de fideicom p. 3. in quæſt. 72. num. 2. limitat eandem opinionem, & dicit eam non procedere, niſi quando ſententia fertur contra hæredem ſecus verò quando contra ſubſtitutum, quia inquit iſto caſu ſententiam nõ præiudicare ſequenti ſubſtituto, vel fideicommiſſario, & hanc opinionem ſibi magis placere in loco prędicto affirmat, ipſumque cum eſſet auditor Rotæ Floren. in quodam fideicommiſſo de Pandolphinis ita iudicaſſe, Verum ipſe neſcio cõſiderare, quare magis ſententia lata contra hæredem præiudicabit fideicommiſſarijs, quam ſententia lata contra vnum ex ſubſtitutis, & cum non poſſit dari ratio diuerſitatis, nec eã aſſignat dictus Marzarius, potius erit in his, quòd quæſtionem hanc reſoluamus cum Putei decis. 91 li. 3. quo in
2 loco determinat, quòd licet ſententia lata contra hæredem poſſet exequi contra fideicommiſſarium per tex. in l. ex contractu. ff. de re iud. & l. 1. §. mutari, ff. de ventre inſpic. hóc non procedere contra fideicommiſſariũ nõ citatum ſaltẽ per proclama, & ita maiorem partem Rotæ ſenſiſſe affirmat. Nam licet ſentẽtia lata cõtra hæredem valeret, non tamen debet præiudicare fideicommiſſario nõ citato ſaltem per proclama, per doctrinam Bal. Alex. in l. de vno quoque. colum. 3. verſ. Item fallit quinto. ff. de re iudic. Felin in ca. humilis de maiorita. & obedien. col. 2. verſicul. Intellige prædicta, & ſunt plures alij relati
3 per Put. in dicta deciſio. 91. lib. 3. Quorum doctorum ſententia confirmat ſequens ratio, & argumentum, nam omnes creditores etiam fideicommiſſarij, & cõditionales qui habent ius in ſpecie ſunt citandi per l. ſi eo tempore, & in auth. ſi omnes. C. ſi minor ſe ab hæredi. abſtinuer. & in § ſancimus in auth. de hæredib. & fal. cumque fideicommiſſarij creditores ſint in ſpeciebus fideicommiſſo ſubiectis, & vt creditores habeant actiones reuocatorias ad reuocãdum in eorum fraudem alienata vt in leg. 1. C. qui manu. non poſ. l. qui in fraudem. §. 1. ff. qui, & à quibus meritò concluditur, ſententiam contra principalem hæredem latã fideicommiſſario non citato atque cauſam ignoranti non præiudicare. Attamen plures ſunt Doctores qui quæſtionem hanc contra Putei deciſionem determinant, quos latè citat, & recenſet Molina de Hyſpanor. primogen lib. 4. c. 8. num 3. vbi idem Molina pariter concludit, ſententiam cum maioratus poſſeſſore latam ceteris omnib. ſucceſſoribus in infinitum nõ citatis neq; ẽt per generale proclama, vel edictũ, vel aliàs certioratis præiudicare. Quòd probat ex tex. in l. 1. §. quãdis verſ. Denuntiare. & verſ. Denuntiari. ff. de ventre inſpic. & ex l. ex contractu. ff. de re iudi. & in l. ſi patroni. § fi. ff. ad Trebellian. in l. ſi ſuperatus. verſi. Atqui. ff. de pignorib. in l. Papinianus. §. fin. in leg. qui repudiantis §. fin. & in leg. ſi ſuſpecta. in princip. ff. de inofficioſo. teſtamen.

Quibus adijcitur, regulare eſſe in quocunque iudicio illum ſolum ad quem defenſio principaliter attinet citandum eſſe, nec exigi citationem illorum, qui ex eo iudicio in conſequentiam lædi poſſunt glo. in leg. de vno quoque in verbo, quos cauſa. ff. de re iudicat. Et hoc communiter teneri ait Tiraqu. in tracta. res inter alios acta. colu. 1.

Quam ſententiam extendendam eſſe exiſtimamus ad omnia acta ipſius iudicij quæ etiam ſequentibus ſucceſſoribus præiudicium afferunt. Quod probatur ex cõmuni iuris regula qua genericè traditum eſt, acta iudicij nocere omnibus his, quibus & ſententia nocere ſolet, ꝓbat text. ſingularis in cap. inter dilectos verſ. Nec atteſtationes, de fide inſtrument. l. Sed & ſi poſſeſſor. §. fi. ff. de iure iuran. melior. tex. in l. ſi generalis. ff. de manumiſſio. Innocen in cap. cauſamque. primo. nu. 3. de teſtib. Ioan. Andr. col. 2. Id ipſum annotarunt Bar. in l. ſi ſuperatus. nu. 4. ff. de pignorib. idẽ Bar in l. ſæpe. nu. 12. ff. de re iud. vbi Alexan. nu. 125 & idem Bar. & Doctor. in l. ſi mater. §. item ſi rem. ff. de exceptio. rei iudi. & in l. 2. nu. 12. verſi. Sed an porrigatur. C. de edendo. & ibi Purpura nume. 127. Doctores in l. qui repudiantis. §. 1. ff. de inofficio.

teſta.

Digitized by Google

DECISIO CXXI.

PRæſuppoſita facti ſpecie ex Epitome colligitur, dico communem eſſe ſcribentium concluſionem, creditores actione perſonali contra donatarium omnium bonorum agere nō poſſe ſecundum gloſſ. 2. in princip. l. hæreditatem. ff. de donationibus. Aſſiſtantur de hæc communi concluſione Guido Papæ in quæſt. 105. & Guilier. Bened. in c. Raynutius in verbo cætera bona. num. 46. de teſtamen. Et huius concluſionis ratio eſt, quia perſonalis actio non ſequitur fundum, ſeu fundi poſſeſſorem neque bona l. 1. §. ſi hæres. ff. ad Trebellian. l. æris alieni. C. de donationib. & facit l. 2. C. de hæredi. vel actio. vendi. Et hoc verum, niſi prius actum fuerit actione reuocatoria contra donatarium, & donationem tanquam in fraudem creditorum factam iuxta tex. in §. item ſi quis in fraudem in inſti. de action. tenet glo. in d. l. æris alieni quam ſequuntur
3 Cyn. Bal. Salycet. Angel. & Doctores. Quæ intelligas vera, niſi in caſu in quem donans reperiretur non eſſe ſoluendo, vel nullus eſſet eius hæres: quia tunc ex æquitate agi poſſet directè contra donatarium omnium bonorum etiam actione perſonali, & etiam nulla intentata reuocatoria arg. l. ſi maritus in princ. ibi. Quòd ſi maritus ſoluendo non eſſet, &c. ff. de feudo dot. ſecundum gloſſ. in l. 2. C. de hæredi. vel actio. vendi. quia euitandus eſt circuitus, l. dominus. ff. de conditio. indebi. & iuxta hanc ſententiam reperij, ita fuiſſe in regia audientia iudicatum.

Ex prædictis colligitur caſus in quo actione perſonali agi poteſt contra tertium poſſeſſorem, vtputa ipſum donatarium omnium bonorum, quamuis regulariter, vt ſupra dixi ipſa perſonalis actio non ſequatur feudum, ſeu fundi poſſeſſorem per l. primã, §. ſi hæres, ff. ad Trebelli. cum ſimilibus.

4 Adde his alium, & ſecundum caſum, quando quis imponeret ſuper aliqua re penſionẽ pro alimentis: quia ipſa res ſuper qua penſio impoſita eſt fauore alimentorum dicitur affecta pro tali penſione perpetuò, ad quemcunque tranſeat poſſeſſorem. ita Hoſtien. in ſummã in tit. de loca. §. quæ actiones verſi. Sed ſi dixerit. & Spec. eodem tit. de locato. §. nunc aliqua. verſi. 86 qui allegant, l. athenus. ff de vſufruct. Idem tenet Petr. Iacob. in tit. de actione in rem quæ pro re emph. comp.

5 Tertiò idem ſtatuitur ius in annua penſione pro anniuerſarijs defunctorũ data presbyteris alicuius eccleſię vt probatur in cap. quanto. in fi. extra de vſur. vbi tertius poſſeſſor tenetur ad decimas, & oblationes ad quas fundus erat effectus, eſt enim modus in rebus, vt in l. ſi ita quis promiſſerit, §. ea lege. ff. de verb. obligationib. Nam dicta anniuerſaria cenſentur donata, aut legata ea lege, vt presbyteri orent pro defunctis, & per conſequens, vt viuant, & viuendo anno quolibet orent pro fidelibus defunctis. Et ita pro dicta annua penſione, anniuerſariorum cauſa inſtituta, poterit tertius poſſeſſor actione perſonali conueniri arg. tex. in l. fi. C. de ſacroſanct. eccl. & auth. de non alienan. reb. eccleſ. §. fiimus collat. 2. & tenet Petr. Iacob. in tit. de actione in rem, quæ pro re emphyteu.

6 Quartò denique habes alium caſum in tributo Principis pro quo tertius poſſeſſor actione perſonali etiã conueniri poteſt, l. Imperatores. ff. de vectigal. & commiſſ.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an mulieres capaces ſint ſuccedendi in feudis.

SVMMARIA.

1 *Fœminæ à ſucceſſione feudorum repelluntur: eo quia non poſſunt dominum in prælio exiſtentem iuuare.*
2 *Fœminæ repelluntur à ſucceſſione feudorum propter iuſtitiam honeſtatis, quæ non patitur, vt mulieres ſectui virorum immiſceant.*
3 *Mulieres quando amant vehementius amant, quàm viri, & dicuntur potius in ſanire, quam amare.*
4 *Mulieri luxurioſæ dandus eſt curator.*
5 *Fœminæ repelluntur à ſucceſſione feudorum propter fragilitatem conſilij.*
6 *Fœmineum genus varium, & mutabile ſemper eſt.*
7 *Fœminę repelluntur à ſucceſſione feudorum propter lubricitatem voti: quia inconſtantes, & mutabiles omni hora.*
8 *Fœminę incapaces ſunt ſuccedendi in feudis propter periculum ſecreti.*
9 *Fœminę in cauſis feudalibus teſtimonium ferre non poſſunt.*
10 *Fœminę nedum à ſucceſſione feudorum repelluntur, ſed & maſculi ab eis deſcendentes.*
11 *Fœminę ſuccedunt in feudis, quando ipſę expreſſè in inueſtitura feudi vocantur, & quomodo intelligatur. vide ibi.*
12 *Fœminę ſuccedunt in feudis, quando feudum eſt fœmineum ſiue maternum, ſcilicet à principio conceſſum vni fœminę.*
13 *Fœminæ ſuccedunt in feudis quando feudum fuit emptum pecunia mediante.*
14 *Fœminę capaces ſunt ſuccedendi in feudis, quando pro feudo nullum pręſtatur ſeruitium.*
15 *Fœmina capax eſt ſuccedendi in feudis, quando ſeruitium poteſt ita præſtari, per fœminam ſicut per maſculum.*
16 *Fœminę ſuccedunt in feudis, quando in prouincia eſt conſuetudo diſponens, quòd fœminę poſſint in feudis ſuccedere.*
17 *Fœminę quando in vim conſuetudinis ſuccedunt in feudis intelligitur maſculis non extantibus.*
18 *Fœminę quando in ſucceſſione feudorum ſunt in pari gradu cum maſculis, ſemper pręfertur maſculus, ſed ſecus eſt reſpectu maſculorum remotionis gradus, quibus ipſa mulier in dicta ſucceſſione pręfertur.*

DECISIO CXXII.

FActi ſpecies proponitur, Titius cum haberet Caſtrum N. pro domino N. in feudum, deceſſit relicta Berta vnica filia, quæ volens, vt filia in dicto caſtro ſuccedere fuit à Sempronio agnato proximiore dicti Titij prætenſum, dictam Bertam non poſſe ſuccedere in dicto feudo, ſed ad eum dicti feudi ſucceſſionem pertinere, & ſpectare, hoc ſumpto motiuo, quòd de iure mulieres incapaces ſunt ſuccedendi in feudis fuit ideò dubitatum, an dicti Sempronij ratio obtinere deberet.

Multæ ſunt cauſæ, & rationes quibus regulariter dicitur, mulieres incapaces eſſe ſuccedēdi in feudis, quas nos vt perfectius rem hanc percipiamus attingere oportet.

Et quidem prima ratio deducitur ex naturali ratione qua perpenditur eas arma ferre non poſſe, imò timidas eſſe in pugnam, & terrum ſuſcipere. vt dicit Euripides in Medea. Et tamen quilibet vaſſallus tenetur dominum in prælio exiſtentem in armis iuuare. vt eſt tex. in cap domino guerram. in titu. hic finitur lex deinde conſue. reg. incipi. quòd facere non poſſunt mulieres: quia vt plurimum propter ſexus fragilitatem molles exiſtunt ad belli pondera ſuſtinenda, & iudicia diſcretè exercenda, c. ſed illud 32. q. 2. c. forus. de verbo. ſign. Et ideò dicit tex. in l. quiſquis. C. ad leg. Iul. maieſta. quòd minus audent fœminæ, quam maſculi.

Secundò repellitur mulier propter iuſtitiam honeſtatis, quæ non patitur, vt mulieres ſectui virorum immiſceãt, l. 1. §. ſexum, ff. de poſtulan. cap. diffinimus, 18. quæſt. 2. & in l. ſi qua illuſtris. C. ad orfician. Et ideò dicit gloſſ. in capit. quamuis. de pęn. in 6. quòd periculoſa eſt ſexuum commixtio iuxta text. in capit. vnico. de ſtatu regula. in 6. Nec expedit Reipublicæ, quòd fœminæ bella ſectentur, & exercitium, ne milites earum concupiſcentia diuer-

diuertantur à militia. Ex quo deciſum olim fuit, milites ſuis dare concubinis non poſſe, l. 2. C. de donatio. inter vir. & vxor. vt mulieres careant occaſione ſequendi aos ꝑmiorũ ambitione. Et alibi dicit tex. in l. optimã. C. de cõtrahend. ſtipulatio. quòd mulieres non omnibus perperã naturalis pudor ſeſe manifeſtare concedit. Quare non decet ea cœtibus virorum commiſceri, quas ſexus pudicitia ab eorum conſortio fecit alienas, l. fin. C. de recep. arbitr. quia quando amant, vehementius amant, quam vi-

3 ri, & dicuntur potius in ſanire, quàm amare, adeò, quòd reuera amittunt verecũdiam, tum propter maiorem cõplacentiam, & delectationem, quam ſecundũ naturales eecipiunt in coitu per multas rationes quas tacere honeſtius eſt, tũ quia ſiot viris fragiliores. Et inde mulieri lu-

4 xurioſæ dandus eſt curator, & non viro, cum æquiparentur furioſo l. & mulieri, ff. de curato. furio.

5 Tertiò repelluntur fœminæ propter fragilitatem cõſilij: quia cum vaſallus dominum ſuum conſulere tenaatur, vt eſt tex. in c. forma. 22. q. 5. talis conſilij mulier eſt in-

6 capax, & inbecillis, cũ apta nata non ſit ſolidis conſilijs. Et ideò varium, & mutabila ſamper fœmineum genus reperitur. Vergil. in 4. Aeneid. & eſt tex. in cap. forus extra de verb. & rer. ſignifi. & in l. pen. C. de ſponſalib. vbi dicit Alex. quòd in muliere non eſt conſilium, quòd confirma: Ariſtot. 1. Politi. dicens, quòd conſilium mulieris eſt inualidum, & idem tenet Bal. in c. 1. de iud. qui dictum Ariſtotelem allegat. Et hinc eſt, quòd ſi ſtatutum in contracta alicuius requiri authoritatem, vel conſilium propinquorum non intelligitur de fœminis ſecundũ Bal. in l. 1. verſi. Sed quid ſi ſtatutum. C. qui admitti ad bonorũ poſſ. & Angel. in l. fin. C. de verb. ſignif. Et ratio quare mulieris conſilium eſt infirmum, & non validum poteſt eſſe: quia in qualitate, & conditione, in qua participant communiter cum viris eacedunt vltra modum, vt ſi ſunt miſericordes, nimis ſunt tales, & pariter ſi crudeles, & odio repletæ ſunt vltra viros, terribiles, odij concepti eaecutrices, vt de Semiramide Regina Babiloniæ recitat Valerius. lib. 9. tit. de ira, & odio. Non enim eſt odiũ, nec malitia ſupra malitiam mulieris Eccl. 25 Audax enim eſt ad omnia quæ amat, val odit femina: & vix pauca inuentes impoſſibilia mulieri. Et à contrario ſi ſunt timidæ, piæ, ac miſericordes, ſunt pluſquam viri ſecũdum Philoſoph. li 8. de natu. animal. Et ideò horum prætextu, parum aut nihil ad conſulendum valent.

7 Quartò repelluntur fœminæ à ſucceſſione feudorum propter lubricitatem voti; quia inconſtans, & mutabilis omni hora. facit tex. inſtitu. in prin. quib. alienare licet, val nõ. Et hinc eſt, quòd ſunt variabiles, litigioſæ atq; ſuperbæ, nec non incredulæ, & ſuperſtitioſæ pluſquã viri, ꝙ habuerunt ab Eua, quæ plus credidit ſerpenti, quã Deo. iuxta illud Apoſtoli. 1. ad Timoth. 2. ibi Adam non eſt ſeductus, mulier aũt ſeducta in præuaricatione fuit. Vndè dicitur, quid leuius fumo? flamen quid flamine? ventus quid vento? mulier quid muliera? nihil. prout dicit glo. in cap. forus de verb. & rer. ſig.

8 Quintò dicũtur fœminæ incapaces à ſucceſſione feudi propter periculum ſecreti; quia ſecreta tanere neſciũt. Quæ omnia diſcrepant à natura feudi cap. 1. de noua fidelita. for. Vndè propter hæc vitia, & plura alia non bene viris conueniret in bello, & feudis tenendis.

Ex qbus ergo reſultat concluſio, & regula firmiſſima, quòd mulieres incapaces à ſucceſſione feadorum exiſtimantur. Quam regulam probat tax. in c. 1. §. & quia vidimus, de his qui feu. dare poſ. & tex. in c. 1. §. fœmina. in feud. per quos fiat inueſtitu & ita tenet Bal. in l. quoties. in pen. col. ff. de ſuis, & legi. hæredib.

9 Et adeò prædictam regulam, & concluſionem veram eſſe exiſtimamus, quòd nec in cauſis feudalibus teſtimonium ferre poſſunt. per tex. ſingularem in capit. tertio, in fin. tit. quod teſtes ſint neceſſar. ad proban. ingrati. quem ibi commendat Bal.

10 Secundo eadem concluſio extenditur, vt nedum ipſa mulier à feudo repellatur, ſed & maſculi ab ea deſcendentes, & ſic pat lineam fœmininam. Non quia maſculi ex filia non poſſint pugnam facere, & dominum in bello iuuare, ſed quia carant principio producente. Fœmina enim non eſt agens aptum operari tranſmiſſionem, licet maſculus ab ea eſſet patiens aptum confirmari, ſi fieret tranſmiſſio pro hoc faciunt tex. in cap. 1. §. hoc autem notandum. qui feud. dare poſ. & in cap. 1. titu. de gradib. ſucceſ. in fi. & not. Bald. in l. quoties. C. de ſuis, & legiti. hæredib. Et ideò ſi conſuetudo eſt, quòd fœmina nõ ſuccedat in baronia, & qui baro habeat fratres, & nepotem ex filia præmortua, & baro decedat, non admittatur nepos in baronia ad eius videlicet ſucceſſionem ita tenet Aluarot. in d. §. hoc autem notandum. Facit, quia excluſo antecedenti, excluduntur, & deſcendentes ex illo, vt eſt tex. in l. ſi. C. de naturalib. liber. & in l. ſi viua matre. C. de bonis mater. & Bal. in l. 1. C. de ſumma trini. & fide catholi. Non enim plus virtutis poteſt eſſe in cauſato, quã procedat ab influenti potentia cauſæ, pro hoc facit elegans conſiliom Raphaellis Fulgoſ. in conſi. ſuo. 52. vbi dicit, quòd mortifera radix non poteſt ſtipitem, vel ramũ fructuoſum, vel viuentem facere. Cum ergo quis cauſatur ab infecta radice, non poteſt eſſe melioris conditionis, quàm ille à quo cauſatur. Et ideò excluſa fœmina, excludentur, & maſculi ab ea deſcendentes.

Et quamuis prædicta concluſio regulariter procedat, & in ſupradictis caſibus amplificetur, tamen eam aliquas recipere reſtrictiones, & limitationes fateri nos oportet.

11 Et primò limitatus prædicta concluſio, quando fœminæ in inueſtitura feudi expreſsè vocantur; quia ſcilicet feudum conceſſum ſit pro maſculis, & fœminis. Nam in hoc caſu deficientibus maſculis fœmina admittitur quo caſu tenor inueſtituræ derogat omni naturæ feudorum per tex. in cap. vnico. quem Bald. dicit ægregium. titu. de duob. fratrib. a capita. inueſti. Et licet per tenorẽ inueſtituræ videantur pariter inuitati, tàm maſculus, quã fœmina, attamen ex rigoroſa feudorum cõſuetudine, maſculo exiſtente, ſemper fœmina cenſetur excluſa. capit. primo, §. filia vero. de ſucceſſio. feu. & in epiſcop. vel Abbat. & in capitu. ſimiliter. de capita. qui cur. vendi. & ita omnes communiter cõcludunt, vt dicit Pariſ. cõſ. 12. nu. 33. lib. 1. Dicit tamen Iul. Clar. in §. feudum. qu. 73. verſi. Et in hoc propoſito, eſſe aduertendum ad vnũ ſuper quo proximis diebus ipſe conſultus erat, quòd plurimum inter eſt, an inueſtitura ſit concepta pro maſculis, & fœminis, an autem pro maſculis cum fœminis, quia ſi feudum ſit conceſſum pro maſculis cum fœminis, veniens ad ſucceſſionem feudi maſculi, & fœminæ ſimul, & ſemel, ſi verò conceſſum ſit pro maſculis, & fœminis, veniunt ordine ſucceſſiuo ſcilicet prius maſculi, deinde maſculis deficientibus fœminæ, vt ſupra dixi, & tenet Bald. in l. quoties. nu. 5. C. de ſuis & legiti. hæredib. & Iaſ. in l. Gallus. §. quidam rectè. nu. 32. ff. de liber. & poſthu. dicens, ita tenere omnes.

12 Secundò dicta concluſio interpratanda, & reſtringenda eſt, vt vera ſit, niſi feudum ſit fœmineum ſiue maternum ſcilicet à principio conceſſum vni fœminæ; quia ad tale feudum aliæ fœminæ admittentur. capit. 1. de natur. ſucceſſio. feud. quòd intellige, vbi maſculi non extarẽt, & ita procedit tex. qui videtur apertè contrariari in ca. 1. de feud. fœmi. ſecundum communem intellectum, vt dicit Curt. iuni. de feud. in tertia parte principali in 1. regula. verſicul. 2. & Zeſius de feu. in 8. par. in 2. particula verſ. ſupra dicta cõcluſio. ſubdẽs, quòd ita tenẽt communiter Doctores. Et ratio eſt, quia ex quo tale feudũ in fœminis originem habuit non eſt inconueniens, quòd ſucceſſiuè etiam fœminæ ad illud admittantur, quia in iure originaria cauſa inſpicienda eſt. l. ſi id quod. ff. de donationib. l. tutor. ff. de fideiuſſorib. & alibi dicit lex, quòd à primordio tituli, poſterior formatur euentus. l. 1. C. de imponen. lucr. deſcr. li. 10.

13 Tertiò eadem cõcluſio declarat, vt locum non obtineat, quando feudum eſt emptum, vel conceſſum pecunia

mediante.

mediante, quòd fieri poteſt ſecundum Zaſium, de feud. in 12. par. verſ. Tertia concluſio ſubdens, quòd hanc opinionem Doctores pleriq; omnes ſequuntur, & quòd hæc opinio nouiſſima conſuetudine recipitur, imò à tali feudi ſucceſſione fœmina non excluditur prout tenet Odofr. in ſumma, qui poſ. ſuccede. in feud. Et hanc dicit eſſe communem Dec. conſ. 390. nu. 6. Paul. conſ. 4. nu. 39. lib. 1. referens, Curtium iuniorē ita atteſtari in dicta prima regula verſ. Sextò limitatur. Et ratio eſt, quoniam in illo feudo fœmina ſuccedit magis cōſiderata natura cōtractus, quàm feudi ſecundū Bal. in c. 3. §. hoc aūt notandum tit. qui feud. dare poſ. pro quo facit tex. ibi. §. ſi in li. quia reuera tale feudū emptum non habet propriam naturā feudi, ex quo non eſt gratuitum vt in c. 1. de feu. non haben. propri. naturam feu. tamen eſt verum feudū, & regulatur ſecundum omnes leges, & feudi conſuetudines, ita generaliter volunt omnes feudiſtæ vt dicit Iul. Cla. in § feudum. q. 16. verſ. Sed quæro. Et idem eſt, ſi fœmina feudum alio modo pecunia redemerit. c. 1. quemadmod. feud. ad fœmi. perti. Nam in his duobus caſibus, poſtquam dominus de feudo, ſeu alio beneficio pecuniam receperit non poterit inuito vaſallo ipſum reuocare. Et hinc dicit Guiler. Benedic, quòd Principes qui pro beneficijs cōcedendis pecunias capiunt, officiarios à quibus pretiū habuerunt reuocare non poſſunt: cum beneficiū, aut priuilegiū accepta pecunia conceſſum non poſſit à concedente reuocari, nec à ſuis ſucceſſoribus ſecundum Bal. in l. qui ſe patris. C. vnde lib. c. pro quo facit tex. in §. ſi. qui feu. dare poſ. quia tunc ex contractu ſuo ſunt obnoxij ad fidē ſeruandam. Et contractus cum ſit de iure gentium etiā imperator imò ſummus Pontifex ligatur c. 1. vbi Panor. de probationib. Cyn. & alij per illum tex. in l. digna vox. C. de legib. & Bald. in d. c. 1. in primo notabili de quo vide plenè per dictum Guiliel. Benedic. in c. Raynutius in verbo duas habens filias. nu. 36. vſq; ad nu. 64. de teſtam.

14 Quartò etiam dictam concluſionem non procedere, nec obtinere locum exiſtimamus, quando pro feudo nullum præſtatur ſeruitium, quia eo caſu fœmina capax eſt ſuccedendi in feudis ita tenet Bal. in c. 1. §. & quia num. 19 qui feud. dare poſ. & hanc opinionem dicit eſſe communem Curt. iun. in dicta 1. regula verſ. Quartò limitare,

15 Et idem fatendum eſt, cum feudum ita datur, vt pro eo certum ſeruitium præſtetur, ſi tamen illud ſeruitium poteſt ita præſtari, per fœminam ſicut per maſculum ita tenet Iacob. de Belloui. in c. 1. § quin etiam tit. epiſc. vel Abb. quem ſequuntur omnes feudiſtæ, vt dicit Gozadi. in conſil. 56. nu. 18

16 Quintò demū; limitatur dicta concluſio, quando in prouincia eſt conſuetudo, quæ diſponat fœminas poſſe in feudis ſuccedere: eo enim caſu fœminæ ad ſucceſſionem feudorum admittendæ erunt vt communiter cōcluditur atteſtante Pariſio. in conſ. 21. nu. 13. lib. 1. Nam in ſucceſſione feudorū potiſſimè attendimus conſuetudinem, cum enim feuda ipſa à principio introducta fuerint, per conſuetudinem meritò debent etiam ab ipſa conſuetudine regulari, quia illæ conſuetudines ſunt ſeruandæ, vt in Spec. tit. de feu. § quoniam verſ. 21. 25. & 26 qui in dicto verſ. 25. dicit in ſucceſſione feudi non poſſe dari certam regulam propter diuerſas locorum cōſuetudines, & propter diuerſa pacta, & conuentiones, quæ in eis apponi conſueuerunt. Et propterea conſuetudo, quæ in noſtra Cathalonia viget de fœmina ſuccedenda in feudis ſeruanda eſt, quàm ſcriptam reperimus in c. ſi defuncto. in commemorationib. Pet. Alber. cuius quidem conſuetudinis verba hæc ſunt. Si defuncto caſtellano, ſeu vaſallo, filia tantum ſuperſtes fuerit, ſecundum vſum, & obſeruantiā Cathaloniæ generalem ſuccedit in feudo ſicut filius maſculus, cum qua concordat altera conſuetudo etiā ſcripta in c. nullus in eiſdem commemorationib. ibi. in §. nā licet vbi dicitur, quòd de conſuetudine Cathaloniæ mortuo vaſallo ſolido alicuius nobilis, filia defuncti ſuccedit in feudo ſolido. Qui textus licet indiſtinctè loquatur debet tamen intelligi, vt ſuccedat filia maſculis non ſuperſtantibus iuxta Soccar. in d. c. ſi defuncto nu. 14 & in d. c. nullus, quia ſi eſſet pactum quòd filia ſuccederet in feudo, nō ſuccederet vigore pacti, niſi in defectum maſculi, eadem ratione cū ſuâ in vim conſuetudinis ſuccedit, intelligitur maſculis non extantibus; quia in hoc pactum, & conſuetudo pari paſſu ambulant, licet regulariter plus operetur pactum in feudis, quàm ipſa lex vide per Bal. de feu. March. & per Soccar. in c. ſi autem. nu. 4 & 38. in dictis

18 commemoratio. Ex quibus conſuetudinis tandē elicitur regula, quòd vbi ſunt maſculus, & fœmina in pari gradu ſemper præfertur maſculus ſi autē mulier proximior ipſa ſuccedit excluſis alijs remotioribus agnatis. Et ita conſtat fuiſſe declaratum ſententia regia lata per Regem Alfonſum in fauorē Gondiſalui Xinnenez de Arenos circa ſucceſſionē comitatus pratarū, & contra Marchionem Veniæ in qua ſententia expreſsè fit mentio, & aſſumitur motiuum, quòd in Cathalonia in feudis dignitatum ſuccedunt fœminæ excluſis maſculis remotiorib.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an vſufructu omnium bonorum legato, videatur legatus vſufructus eorum bonorum, quę fideicommiſſo ſubiecta ſunt.

SVMMARIA.

1 *Res ſubiecta fideicommiſſo poteſt legari, & per fideicommiſſum relinqui. nu. 0.*

2 *Vſufructu omnium bonorum legato, non ideò cenſetur legatus vſufructus eorum bonorum, quæ fideicommiſſo ſubiecta ſunt.*

3 *Ius teſtatoris in bonis ſubiectis fideicommiſſo morte extinguitur.*

4 *Bona ſubiecta fideicommiſſo non comprehenduntur ſub generali obligatione bonorum ſuorum.*

5 *Aes alienum deducitur, quando legatur vſufructus omnium bonorum.*

DECISIO CXXIII.

PRoponitur ſic facti ſpecies, Titius cum proprium haberet patrimonium, teneretque in dicto ſuo patrimonio non nulla bona fideicommiſſo ſubiecta, ſuum condidit teſtamentum, & in eo hæredem vniuerſalem inſtituit Sempronium filium ſuum, & legauit Iuliano vſumfructum omnium bonorum, & mortuo dicto Titio teſtatore Iulianus legatarius petijt ab hærede legatum dicti vſusfructus nedum bonorum de quibus teſtator liberè diſponere potuit, ſed & eorum bonorum, quæ ſub fideicommiſſo conſtituta erant. Cumque Sempronius ſcriptus hæres id quoad bona fideicommiſſo ſubiecta facere recuſaret, fuit ideò dubitatum, an vſufructu omnium bonorum legato, videretur, etiam legatus vſusfructus eorum bonorum, quæ fideicommiſſo ſubiecta ſunt.

1 Quamuis verum ſit, habeaturq; pro conſtanti rē ſubiectam fideicommiſſo poſt mortem teſtatoris poſſidentis poſſe legari. & per fideicommiſſum relinqui ſi nihil aliud impediat, l. cum pater. § cū pater. & ibi Bart. & alij ſequuntur maximè Imol. in § Titio. ff. de leg. 2. traduūt Doctor. in l. vlti. §. ſin autem ſub conditione. C. commu. de legat. Et præſertim ſi res ſubiecta fideicommiſſo heredi ſcripto debuit reſtitui; quia teſtator de rebus ipſius hæredis poteſt diſponere ſicut de proprijs l. vnum ex familia. § ſi rem tuam, & §. ſed ſi vno. ff. de legat. 2. §. non ſoli m inſtit. de leg. quibus iuribus patet, res fideicommiſſo ſubiectas poſſe ſaltem tanquam alienas legari, vel per fideicommiſſum relinqui, tamen non ideò ſequitur quòd

2 in dubio, idest legato vſufructu omnium bonorum

Digitized by Google

intelligatur legatus vſusfructus eorum bonorum, quæ
fideicommiſſo ſubiecta ſunt imo in illo caſu verius eſt
dicere, vſumfructum dictorum bonorum fideicõmiſſo
ſubiectorum non videri legatum. Et pro hac opinione
inducitur tex. in l.generali.§. vxori. ff. de vſufruc.lega.
vbi ſi legatur vxori vſusfructus domorum, & omnium
rerum, quę in domibus erant, omnium quidem rerum
vſusfructus debetur, exceptis his, quæ mercis cauſa cõ-
parata ſunt, cuius rei nulla alia ratio reddi poteſt, niſi
quia huiuſmodi res mercis cauſa comparatę habent cer-
tam cauſam, & qualitatẽ ſeparationis annexam. Atque
ita cum bona ſubiecta fideicommiſſo habeant certam
cauſam, & qualitatem ſeparationis annexam, & quidem
maiorem, quàm res venales: quñ qualitas rerum venalum
ex ſola voluntate, & vſu teſtatoris mutari poteſt. Quali-
tas autem eorum bonorum, quę fideicommiſſarię reſti-
tutioni ſubiecta ſunt, directò ab ipſo teſtatore mutari
non poteſt. videtur ideò concluſum ex coniectura volũ-
tatis, vſumfructum eorum bonorum, quę fideicommiſſo
ſubiecta ſunt non cenſeri relictum.

Secundò facit pro hac parte, quòd quamuis teſtator
relinquat vſumfructum omnium bonorum ſuorum, non
ideò in dicto legato comprehẽditur vſusfructus bonorũ
fideicommiſſi: quia bona fideicommiſſi, quæ ab ipſo te-
ſtatore debent non intelligitur eſſe de bonis ipſius teſta-
toris, vel ex bonis ſuis.l.vnum ex familia.§. ſi de Falc. ff.
de leg.2.ibi.[Quid enim eſt, qđ de ſuo videtur reliquiſſe,
qui quòd reliquit omnino reddere debuit.] Idemq; pro-
batur in l.fi.§.ſed quia. C.com.de le. in illis verbis. [Sed
ſciat hoc ſpalienũ eſt non ei licere, vt potẽ ſui patrimonij
exiſtens alieno iuri applicare: quia ſatis abſurdum, & ir-
rationabile eſt, rem quam in ſuis bonis nõ poſſidet eã ad
alios poſſe transferre.] Et licet res ſubiecta fideicommiſ-
ſo ſit teſtatoris tempore facti teſtamenti, tamen cum ip-
ſum teſtamentum poſt mortem dirigatur l.1.ff.de teſt.ius
3 teſtatoris in bonis ſubiectis fideicommiſſo morte extin-
guitur. Igitur non creditur teſtatorem in his voluiſſe gra-
uare hæredẽ præſertim cum in alijs bonis, q̃ nõ ſunt ſubie
cta reſtitutioni poſſit legatũ effectũ ſortiri, & in dubio te
ſtator videatũ minus voluiſſe grauare hęredẽ, q̃ fieri poſſit.

4 Prædicta iuuantur ex ſententia Campeij inter cõſilia
Gratti conſ.9.verſ. Quòd intelligo factum de bonis pro-
prijs, affirmatiuis, ſub generali obligatione bonorũ ſuo-
rum non comprehendi bona fideicommiſſo ſubiecta ſed
bona propria, & libera obligantis; quia inquit appellatio
ne bonorum ſuorum non veniunt fideicommiſſaria bo-
na, ſed tantum propria. Ergò legato vſufructu omnium
bonorum ſuorum non videtur legatus vſusfructus eorum
bonorum, quæ fideicommiſſo ſubiecta ſunt.

5 Rurſus approbat eandẽ ſententiam, quòd quãdo lega-
tur vſusfructus omniũ bonorũ deducitur ęs alienũ l.vſu-
fructu bonorũ.ff.ad leg.Fal. Sed fideicommiſſum debitũ
à teſtatore hæredi etiam inſtituto vtique eſt ęs alienum.
Ergò debet deduci.l.irritum.C.ad l.Falc.& cõſequenter
non videtur vſusfructus dictorum bonorum legatus.

6 Et licet prædicta vera ſint in caſu dubio, vt prædixi-
mus, nõ tamẽ ea procedere exiſtimamus, quãdo expreſsẽ
apparet de teſtatoris voluntate, vel de ea probabilibus
coniecturis conſtiterit. Qui cum res fideicommiſſo ſub-
iectas tanquã rem alienam poſſit alteri legare.§.non ſo-
lum inſtitu. de leg. cum concordantibus vt ſupra nedum
vſumfructum bonorum ſuorum ſed, & fideicommiſſo ſub
iectorũ poterit alteri legare: & valebit legatũ, adeò, qđ
hæres qui cũ dicto onere hæreditatẽ adiuit ſi rẽ fideicom
miſſo ſubiectã non poſſidet tenetur illam redimere, & ſi
non poteſt, ſaltem æſtimationem præſtare, vt in dict.§.
non ſolum cum alijs iuribus ſupra allegatis, & ita fuit in
regia audientia deciſum referente Franciſco Deſcamps
die 9. Marcij 1593. in cauſa quę ibi vertebatur inter Eli-
ſabetham Sarrouira ex vna, & Michaellem Sarrouira ex
altera. à qua ſententia, ſeu prouiſione fuit contrario im-
perio ſupplicatum, & in dicta cauſa ſupplicationis fuit
confirmata die 10. Aprilis 1593.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an hæres primò loco in-
ſtitutus, & de reſtituendo grauatus ſi in-
uentarium non conficiat amittat Tre-
bellianicam.

SVMMARIA.

1 *Hæres grauatus ob non confectionem inuentarii Trebellia-
nicam amittit præſertim ſi extraneus ſit. Et an idem in
falcidia vide ibi.*
2 *Inuentarij confectio quare introducta ſit.*
3 *Filij primi gradus hæredes inſtituti, & grauati an ob non
confectionem inuentarij amittant Trebellianicam.*
4 *Hæres incipiens conficere inuentarium, ſed non perficiens.
Trebellianicam amittit.*

DECISIO CXXIV.

DEcius in conſil.236 num.5.& 480.num.15.&
Cachera. in deciſ. 147. quæſtionem hanc in
1 vtramque partem cum magna ſcribentium,
& doctorum allegatione diſputant. Et eandẽ
reſoluunt, hæredem grauatum, & præſertim ſi extraneus
ſit ob non confectionem inuentarij amittere Trebellia-
nicam. Ante eos dixerunt hanc eſſe communem opinio-
nem plures Doctores in authent. Sed cum teſtator. C.ad
leg.Falc.præſertim Iacob.de Aret.& veriorem, & magis
communem dicit Deci.conſil.236.num.5. & conſil.480.
Pariſ.conſ.126.volum.1.Crauet.conſ.219.nu.6.Couar.
in cap.Raynutius.§.11.nu.10.& plures alij pluſquam ſe-
xaginta relati per Cacheram in dicta deciſ.147.num.8. Et
hanc opinionem comprobant primò per tex.in §.ſanci-
mus igitur in auth.de hæredibus, & falci. vbi Imperator
præcipit per hæredes inuentarium fieri, quòd ſi non fe-
cerint præſumuntur malignari, & ſubſtrahere ſiue occul-
tare res hæreditarias. Qui text.non ſolum obtinet locum
in falcidia, ſed etiam in Trebellianica propter æqualita-
tem rationis. Nam ratio illa in text. poſita ſiue præſum-
ptio occultationis, & ſubſtractionis rerum hæreditaria-
rum ita reſpicit fideicommiſſum vniuerſale quemadmo-
dum, & circa particularia relicta. Atque ita cum illa ratio
ſiue præſumptio ita militet in Trebellianica, ſicut, & in
falcidia, & ita in fideicommiſſo vniuerſali ſicut in parti-
culari. Ergò idem ius in vtroque caſu ſtatui debet.l.illud
ff.ad leg.Aquil.l.à Titio cum ſimilib.ff.de fur. Quo fit, vt
quemadmodum hæres priuatur falcidia ſi inuentarium
non fecerit, eo q̃a malignatus pręſumitur circa res hære-
ditarias, ita hæres rogatus eadem de cauſa priuari debet
Trebellianica. Et hanc rationẽ adducunt plures ex præ-
dictis Doctoribus, & nominatim Old. in conſil.134.nu.
1.& 2. quam rationẽ approbat Pariſ.in l.ſi.§.licentia nu.
3.& 4.C.de iure deliberan. vbi ait, quòd ſi hęres doloſè
verſetur, negando rem aliquam fuiſſe in hęreditate, tunc
quia malignatus eſt inquit Bart. priuatur, & Falcidia, &
Trebellianica prout hoc adducit inter cętera iura tex.in
l.Paulus reſpondet.ff.ad Trebellia.& tex.in pręallegato
§.ſancimus igitur.in auth. de hæredib.& Falc. Præſup-
ponit ergò Bar.illum, tex procedere non modo in Falci-
dia, ſed etiam in Trebellianica, vt hæres ob inuentarium
non confectum prohibeatur non tantum detrahere falci
diam de fideicommiſſis particularibus; verum etiã pro-
hibeatur deducere Trebellianicam de fideicommiſſo
vniuerſali. Idem etiam dicit ipſe Bar. in l.reſcriptum.ff.
de his quib.vt indig. in l.Paulus reſpondit, & in l.benefi-
cio.ff.ad l.Falcid.quem ſequitur, & refert. Rom. conſil.
276.col.fin.verſic. Quoad decimum. Et communem at-
teſtatur Gratt.reſpon.17.num.11. lib.2. Itaque ſi hæres

priuatur

priuatur Trebellianica ob id, quia res aliquas doloſè omiſerit, quas in inuentario nõ deſcripſerit multo ergò magis priuari debebit ſi inuentariũ omnino non confecerit, cũ inuentarium fiat ut inuentum, vt habeatur notitia, & veritas rerum hæreditariarũ. Ergò patet ſecundum Bar. & alios ſupra relatos tex. in §. iam ſimus locũ etiam habere in hęrede grauato quo ad Trebellianicã, ea potiſſima ratione, quia cauſa ob quam introducta fuit inuen-
2 tarij confectio, & ipſius inuentarij beneficiũ ea eſt, vt habeatur veritas, & ratio eorũ quæ teſtator habebat in patrimonio tempore mortis, & vt hæres malignari non poſſit ſubſtrahendo res hæreditarias, ſuccurratur que creditoribus legatarijs, & fideicõmiſſarijs hæreditarijs. Hęres enim rogatus ita tenetur ad rationem reddendam fideicommiſſario vniuerſali, ſicut tenetur legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, ac creditoribus vt eſt tex. & ibi communiter Doctores in l. cum tela. §. 1. ff. de condi tionib. & demonſtr. & in l. mulier. §. ſi hæres, ff. ad Trebel. Ergò nimirum ſi inuentarium facere tenetur cum ſit caput redditionis rationis: quoniam per illud fit facilior redditio rationum. l. 1. §. officio. ff. de tutelis, & rationibus diſtrahen qui ſi non confecerit, Trebellianicã amittit per ſupra dicta. Et hoc etiam iure vtimur in Cathalonia per tex. in conſtit. 55. curiarũ anni 1547 qui tex. nunc inſertus eſt in noua conſtitutionum compilatione ſub tit. de inuentario c. 1. Fuitq; ita concluſum in regia audiẽtia me exiſtẽte relatore die 24. Nouemb. 1593. in cauſa, quę ibi ducebatur inter Hieronymum de Caiders ex vna, & Hieronymum Lucia mercatorem ex altera.

3 Difficultas nunc reſtat, an prædicta extendenda, ſeu limitanda ſint in filijs primi gradus hæredibus inſtitutis, & de reſtituendo grauatis, vt quemadmodũ alij quicũq; hæredes propter non confectionem inuentarij amittunt Trebellianicam, ſi idem ius diſpoſitũ in dictis filijs primi gradus etiam inuentarium non conficientibus. Circa hanc difficultatem Doctores variè loquuntur. Nam plures ſunt Doctores relati per Philippum Deci. in cõſ. 236. & ibidem idem Deci. affirmantes filios primi gradus eadem ratione teneri ad conficiendum inuentarium ſub pœna priuationis quartæ Trebellianicæ, qua alij extranei hæredes tenentur. Imò quòd maior ratio in ipſis filijs videtur eſſe, cum ipſi duas detrahant quartas. Ad qđ facit quòd notat Pau. de Caſt. in l. iubemus. C. ad Trebel. in verſic. Tertiam limitationẽ vbi limitat illã legem non habere locum in filijs detrahentibus duas quartas. Et hanc eſſe magis communẽ opinionem atteſtatur Socin. iunior conſil. 172. ad corroborationem eorum nu. 5. lib. 1 poſt Cyn. Bal. Salycet. Oldra. Cuma. Imo Pau de Caſt. Barbat. & Deci. in locis per eum citatis. Et eandem in diſtinctè procedere in omnibus hæredibus, tam ſuis, quã extraneis tenet Dodac. in dicto ca. Raynutius §. 11. num. 10. verſic. Quinimo à liberis primi gradus, de teſtamen. Et eandem opinionem inter communes opiniones refert Franc. Viui. lib. commu. opinio. in verbo hæres extraneus, nu. 4.

Sed Guido Pape in deciſio. 52. contrarium. ſeu ſic ſcilicet, quòd filij primi gradus, licet confectionẽ inuẽtarij omiſerint, non ideò Trebellianica priuentur. Namque ſi filius ſecundum communem opinionem licèt inuentarium non fecerit non priuatur legitima. vt not. gloſ. in auth. ſed cum teſtator. C. ad leg. Falc. & in auth. hoc ãmplius. C. de fideicommiſſ. Ergò nec debet priuari Trebellianica. Et dat rationem in illo: quia filius videtur tractare de damno vitando: ideò quòd ſi filius ergò hæres, c ſi. 17. quæſtio. fin. in quo differt ab extraneo, qui tractat de lucro captando. Et fatetur ipſe Guido Pape hanc opinionem in ſuo parlamento Delphinali in iudicando obſeruari. Eandem etiam vt humaniorem, & æquiorem in Senatu Pedemontano fuiſſe obſeruatam atteſtatur Cacher. dicta deciſ. 147. nu. 27. in fi.

Atque ita dicta communis opinio qua habetur, quòd hæres grauatus ſi non confecerit inuentarium amittat Trebellianicam, licet generaliter, & indefinitè loquatur eſt interpretanda, & limitanda, vt non ideò comprehendat perſonas ſpecialiter priuilegiatas, prout ſunt filij primi gradus iuxta ſententiam magis communem. vide Decium in cap primo. in 2. lectu. num 2. de conſtitutionib. Domi. in c. inquiſitores, nu. 4. & ibi gl. expreſsè de hæreti. lib. 6. Caſſad. titul. de teſtamen. deciſ 3. Crot. conſil. 345. Hyppol. Rimin. conſi. 117. nume 69. & 70. conſil. 182. num. 25. cum ſequen. Et iuxta hanc ſententiam plurie fuit declaratum in regia audentia, & præſertim in aula Reuerendi Cancellarij verum quia in curijs per ſuã Maieſtatem Barcinone celebratis in anno 1599 viſum fuit, contrariam opinionem eſſe veriorem, aut ſaltem commodiorem, vt fraudibus obuietur, fuit ideò in dictis curijs condita lex, quæ eſt conſtitutio. 28. qua expreſsè cauetur, nedum hæredes extraneos ob non confectionem inuentarij Trebellianica priuari, ſed etiam, & filios primi gradus hæredes inſtitutos, ac de reſtituendo grauatos, & hodiè hoc iure vtimur in Cathalonia.

4 Quod ius non ſolum obtinere locum exiſtimo, quando nullo modo conficitur inuentarium, ſed etiam quando eſt incohatum, ſed non perfectum, eodem enim modo heres grauatus debet amittere Trebellianicam, ac ſi nõ inchoaſſet. Ratio eſt, quia paria ſunt aliquid non facere, aut facere indebito modo, aut omiſſis omnibus, aut quibuſdam ad actum neceſſarijs, leg. 1. §. quod ait prętor 2. ff quorum legat. c. fin. ex. de reſtitut ſpoliator. c. cum ſimilib. verba enim cum effectu ſunt accipienda. Et quòd requiratur perfectio inuentarij. & nõ ſufficiat ſola incohatio habemus expreſſum textum l. fi. § ſi. autem dubius. C. de iure deliberan. vbi hæres beneficija per receptionẽ inuentarij volentis gaudere volẽs, tenetur intra 30. dies, incipere, & intra alios ſexaginta perficere. Quòd ne ſũ procedere quo ad hoc vt hæres non poſſit conueniri vltrà vires hæreditarias, ſed etiam quo ad amiſſionem Falcidiæ, & Trebellianicæ, vt probat text. in dicta auth. ſed cum teſtator. ibi Tempus ſtatutum. in dicta glo. ibi in verbo ſtatutum.

ARGVMENTVM

In quo quæritur, an fructus legitimæ debitę iure naturę debeantur à tempore mortis, tàm patris, quàm matris.

SVMMARIA.

1 *Legitima in bonis parentum debetur vna cum fructibus.*
2 *Fructus legitimæ à tempore mortis parentum debentur.*

DECISIO CXXV.

1 COmmuniter receptum eſt, legitimam filijs in bonis parentum deberi vna cum fructib. vt atteſtantur Bald in l. non eſt ambiguum nu. fi. C. famil. hercif. Alex. in conſ. 127. nu. 2. & 4. vol. 6. Petr. de Bellaperti, & Cyn. C. de inoff. dotib. Io And. in addit. Spec. in titul. de pign. §. ſequitur videre. in verbo. ſi vſufruc. Philip. Corn. in conſ. 265. col. 2. in litera. d. vol. Bertr. conſil. 247. numer. 2. vol. 3. & Fran. de Cur. antiquior. in conſil. 29. colum. 3. verſic. Ex prædictis infertur. & tandem omnes ſcribentes in id concordare videntur. Fundatur hæc communis opinio ex legibus hoc idem diſponentibus, & ex l. Papin. §. vndè ſi quis ff. de inoff. teſt. ibi cum debitam portionem, & eius fructus habere poſſit. & ex text. in auth. nouiſſima. C. de inoffi. teſt. Cuius portionis nec vſufructu defraudari liberi a parentibus poſſunt, & ex gloſſ. 1. in l. fideicommiſſariam. in verſic. Et nota, ff. ad Sena. conſul. Trebel. Quare habito pro conſtanti, quòd legitimè fructus etiam filijs debentur, dubium noſtræ propoſitæ quæſtionis eſt, an iſti fructus debeantur à tempore mortis, tã

2 patris, quàm matris. Cui dubio ſupra dicti Doct. in locis citatis plenè ſatisfaciunt, aſſerentes, dictos fructus à tempore mortis parentum deberi. Quòd etiam fatetur verũ Boer. in deciſ. 3. nu. 17. Bal. etiam d. l. non eſt ambiguum. C. famil. hereiſ. concludit hoc eſſe verum, etiã ſi talis fructus eſſent conſumpti ab hærede bona fide poſſidẽte. Et ratio eſt, quia cum tractamus de legitima, ſeu portione filijs debita ex diſpoſitione legis in ea veniunt fructus ex tẽpore mortis illius de cuius ſucceſſione agitur. ita probat gl. 1. in l. in fideicommiſſariam. ff. ad Trebell. Et probatur legitimam deberi ex diſpoſitione legis: quia ipſa debetur cõditione ex lege. vt in auth. presbyt. la 1. & ibi no. Bal. C. de epiſc. & cler. & not. gl. paruã in l. omni modo. in prin. in verbo exigere. C. de inoff. teſta & ſequitur latè Alex. in conſ. 127. à nu. 2. vſq; in fi. conſilij. vol. 5. vbi dicit, ita verum eſſe, quamuis conditio ex lege ſit ſtricti iuris. Et in id quòd debeatur à tempore mortis conueniunt Menoch. in conſ. 77. nu. 13. vol. 1. Caualc. in deciſ. 8. nu. 13. 14. & 32. in tertia par. Vincen. de Franc. in deci. in par. 1. Surd. cnuſ. 128. nu. 4. vol. 1. Orat. Carpan. ad ſtatuta Mediol. c. 435 nu. 26. in 2. par. & plures alij à prædictis allegati. Et iuxta hanc opinionem Michael Ferrer. in ſuis obſeruationibus cap. 403. dicit fuiſſe declaratum in regia audientia relerentibus Michaelle Mialles, & Barnaba Serra doctoribus regiæ audientiæ in cauſa, quæ ibi vertebatur inter Ioannam Domenéga ex vna, & Maturianum Domenec eius fratrẽ ex altera die 27. Februarij, 1553. Fuitque idem in dicta regia audientia declaratum die 11. Iulij 1592. per Antonium Oliba regium conſiliarium in fauorem Annæ Deſpalau & Valis contra Gaſparem de ſaucto clemente, ſuit ſcriba proceſſus. I. Guardia.

ARGVMENTVM.

An vẽditor animalis morboſi detecto morbo compelli poſſit ad recuperandum dictum animal, & reſtituere pretium.

SVMMARIA.

1 *Animal morboſum vendens actione redhibitoria tenetur.*
2 *Redhibere quid ſit.*
3 *Actio redhibitoria adhoc, vt intentari poſſit quatuor requiruntur.*
4 *Actio redhibitoria locum habet in contractibus onerosis ſecus in lucratiuis.*
5 *Actio redhibitoria, quæ datur ratione animalis morboſi venditi non datur pro morbis paruis, ſed pro magnis.*
6 *Actio redhibitoria ratione animalis morboſi competit, licet vterque ſcilicet emptor, & venditor morbum ignoraſſent.*
7 *Actio redhibitoria non competit, quando morbus animalis venditi fuit notus tam emptori quam venditori.*
8 *Vendens animal morboſum nedum tenetur ad reſtitutionem pretij, & rei recuperationem rei, ſed etiam ad omne intereſſe, quòd inde paſſus eſt emptor.*
9 *Vendens animal morboſum actione redhibitoria non tenẽtur, quando morbus erat latens.*

DECISIO CXXVI.

Conclusio ſit, quòd vendens animal morboſum actione redhibitoria tenetur, qua compellitur venditor recuperare animal, quòd vendidit, & pretium reſtituere. Nam actio redhibitoria contra eum intentatur, qui quid vitio corruptum commutauerit, vendideritvè, vt cogatur, & reſtituere pretium, & retro quòd tradiderat accipere: dicit
2 enim Vlpianus, in l. redhibere in princ. de redhib. actio. redhibere eſſe facere, vt rurſus habeat venditor, quòd habuerat. Redhiberique id dicitur, quòd redditum eſt, improbatumque, & qui dedit rurſus, coactus eſt habere vt teſtus ait, l. ſi is qui hæres, ff. de exceptio rei iudi.

3 Scias tamen, quòd ad hoc vt hæc actio competat quatuor requiruntur iuxta ſpeculatorem, in tit. de emptio. & venditio §. de reſcinden. vend. Primò, quòd interuenerit venditio. leg. 1. in princ. eodem titul. aut permutatio. leg. ſciendum, §. deinde, verb. emptorem dicto titul. quem tex. pro ſingulari not. Cremen. in ſingu. 158. Secundò, quòd animal ſit morboſum, leg. ob quæ, §. idem Pomponius, eodem titul. Tertiò, quòd morbus erat latens, nec apparebat tempore venditionis, leg. 1. §. ſed ſi intelligitur, d. tit. Quartò, quòd morbus ille erat ante venditionem, leg. quæro, § fin. eodem titul.

4 Declaratur primò dicta concluſio, vt tantum locum habeat in contractibus oneroſis ex quibus transfertur dominium, ſecus in contractibus lucratiuis, & in quibus non transfertur dominium, ita Bal. in l. 2. C. de ædil. edic. qui rationem differentiæ aſſignat. Et hęc eſt ratio, quia donatarius ex ipſo contractu, non damnificatur ne eo caſu liberalitatis ſuæ donator pœnam patiatur.

5 Secundò declaratur dicta concluſio, vt vera ſit in morbis magnis, & non in paruis, pro quibus redhibitoria nõ datur. Proinde leuis febricola, aut vetus quartana, vel vulnuſculum modicum in ſe non habet delictum, leg. 1. § ſed ſciendum, & leg. cui dans, ff. eodem tit. Ex quo ſolent ſcribentes inferre. Bald. præcipuè in leg. ſi prædiũ, nu. 3. C. eodem, quòd ſi extet ſtatutum, quòd pro vulnere ſoluatur certa pœna non habebit locum in paruo vnuſculo per dicta iura.

6 Tertiò procedit etiam dicta concluſio licet vterque ſcilicet venditor, & emptor morbum ignoraſſent, nihilominus enim tenetur venditor: quia nõ intereſt emptoris cur fallatur, an ignorantia venditoris, an calliditate. l. 1. §. cauſa, ff. de redhibito. actio Ignorantia enim venditorẽ non excuſat. Et ratio eſt ſecundum Bald. in l. 1. oppoſi. 1. C. eodem, quia ignorantia venditoris non minuit damnũ emptoris, ergò nec actione, quæ formatur ad damnum
7 ceſſare facit. Quòd ſecus eſſet, ſi morbus fuiſſet notus tam emptori, quàm venditori: quia tunc non competit aliquod remedium. ideò ſcienti non fit iniuria. l. 1. §. fin. intelligitur, ff eodem tit. l. paciſci. ff de pactis, leg. ſcienti, de reg. iur. in 6. Corn. conſil. 81. lib. 3.

8 Quartò declaratur eadẽ concluſio, quòd nedum venditor teneatur ad reſtitutionem pretij, & recuperationẽ rei, verum etiam ad omne intereſſe, quòd inde paſſus eſt emptor. Sed hoc verum eſſe puto, quando ipſe emptor ſciens morbũ animal venderet, leg. Iulianus, in princ. ff. de actio. emp. Et hoc exiſtimo eſſe verum etiam, quòd ipſe venditor explicaſſet ſe nolle teneri pro aliquo morbo, qui in re vendita aliquando apparet. Nam ſciens non eximitur ab hac actione redhibitoria ex huiuſmodi effuſo ſermone, niſi ſpecificè morbum nominaret: quia verba generalia, & captioſa fallenti non proſunt, leg. 1. in fin. ff. de actionibus, emp. verba verò ſpecifica proſunt, quia dolus non fit ſcienti. l. cum donationis. C. de tranſactio. l. quæritur. §. ſi venditor. ff. hoc titu. At vbi morbus patẽs
9 eſſet, vt quia equus venditus erat cæcus, vel claudus, l. ea quæ, ff. de contrahen empt. quamuis venditor emptorem non admonea: non tenetur, quia ſecundum Bald. in leg. 1 q. 1. C. eodem, quoties ſignum de ſui natura demõſtrat ſignatum, non eſt neceſſaria alia hominis declaratin. l. 1. § ſi intelligatur, & leg. ſi tamen, § ei qui. ff. eodem. Et ſecundum dictam declarationem intellexit regium conſilium ſupra ſcriptam concluſionem in cauſa Ioannis de les Heras, contra Saluatorem Incla. Not. cauſe. Fanes vt patet in concluſione facta referente Iacobo Puigmijare giæ audientiæ doctore in aula regentis cancellariam, quæ poſteà fuit confirmata in tertia regia aula referente Narciſo Paulo Regas regio conſiliario.

ARGV-

ARGVMENTVM.

An pactum factum in capitulis matrimonialibus iuramento firmatum, quòd maritus faceret fructus ex hæreditate vxoris procedentes ſuos, donec ſit ſatisfactus in creditis, per ipſum pro hæreditate vxoris ſolutis, ſit fœneraticium, & vſurarium.

SVMMARIA.

1 *Vſura committitur, quando ex pacto creditor lucratur fructus rei pignoratæ.*

2 *Conuentio facta de fructibus in ſortem non computandis non valet.*

3 *Iuramentum eſt ſeruandum quando ſine interitu ſalutis eternæ ſeruari debet.*

4 *Iuramentum interpoſitum in contractibus, qui de ſui natura ſunt reuocabiles pœnitentia facit eos irreuocabiles.*

5 *Iuramentum interpoſitum in actibus, qui ſunt contra ius naturale, & diuinum non eſt ſeruandum.*

DECISIO CXXVII.

CVm eueniſſet caſus, quòd maritus tenebatur reſtituere hæreditatem vxori ſuæ quam conſtante matrimonio poſſedit, & à ſuccedentibus dictæ vxori dicta reſtitutio inſtaretur, fuit per dictum maritum oppoſitum, quòd inter ipſum, & vxorem ſuam fuerat factum pactum iuramento vallatum, quòd ipſe maritus hæreditatis vxoris faceret fructus ſuos donec ipſe eſſet ſatisfactus in creditis, per ipſum pro hæreditate vxoris ſolutis. Replicarunt tamen dictam hæreditatem petentes, & dixerunt, dictum pactũ fuiſſe fœneratitium, & vſurarium, & conſequenter, per illud tanquam nullum licet iuramento firmatum initatam, & petitam reſtitutionem impediri non poſſe. Fuit ideò dubitatum, an dictum pactum eſſet fœneraticium, & vſurarium, & ſic nullum, taliter, quòd eo non obſtante, maritus teneatur ad dictam reſtitutionem faciendam vna cum fructibus.

1 Panormitanus pro deciſione propoſitę quæſtionis in cap. 1. nu. 2. ex. de vſur. affirmat, vſuram non ſolum committi quando expreſsè aliquid annuatim datur, ſed etiam ſi ex pacto creditor lucratur fructus rei pignoratæ. Nam cum fructus recipiant æſtimationem accedunt nunc ſorti ex pacto præcedenti. Quare cum quicquid eſtimabile vltrà ſortem recipitur vſura ſit vt in q. 14. q. 3. quaſi per totum. gloſſ. Bartol. & doctor. in leg. rogaſti, §. ſi tibi. ff. de reb. cre. Sylueſt. in verbo. vſura. 1. q. 7. Couar. lib. 3. var. reſolut. cap. 2. numer. 5. verſicul. Tertio tamen. Soto, lib. 6. de iuſt. & iure, q. 1. art. 2. & q. 3. art. 1. Nauar in manuali lati. in 6. præcepto, cap. 17. nu. 220. Lup. in cap. nauiganti, nu. 52. verſ. Sed aduertendum, de vſur. Nam omne illud, pro pecunia habetur cuius pretium poteſt pecunia menſurari. Sanct. Tho. 2. 2. q. 78. artic. 2. verſic. Reſpondeo. Quiſquis enim, qui pro aliqua re quæ ex ipſo vſu conſumitur pecuniã accipit ex pacto tacito, vel expreſſo contra iuſtitiam peccat. ita in c. plerique. 14. q. 3. ibi ſiue enim eſca ſit, ſiue veſtis, ſiue quid aliud quodcunque nomine appelletur, quòd vltrà ſortem recipiatur vſura eſt, meritò concluditur, quòd licet maritus vti potuiſſe fructibus hæreditatis vxoris ſuæ ſibi ob eam cauſam hypothecatæ, debet tamen illos in ſortem eorum creditorum quæ pro hæreditate vxoris ſoluit in ſortem computare.

2 Vnde conſequenter apparet, conuentionem factam de fructibus in ſortem non computandis, vt iniuſtam, & vſurariam non valere probatur hæc omnia ex expreſſis iuribus in l. ſi pignore. ff. de pignor. actio. in l. 1. C. eod titu. & in cap. 1. & 2. & in ca. conqueſtus ex. de vſur in quibus declaratur, huiuſmodi conuentionem de qua agimus vſurariam eſſe; & ideò creditorem percepta ſorte ex fructibus pignoris, teneri pignus debitori reſtituere. Pro quibus etiam faciunt notata per Couar. lib. 3. variar. reſolu. in cap. 1. num. 3. & 4. & in cap. 4. nu 6. Olaſch. deciſio Pedemon 143. nu. 2. & 3. Bertran. conſil. 154. lib. 1. & conſi. 32. nu. 5. cum ſeqq. lib. 2. Cagnol. in l. 2. numer. 150. C. de pact. inter emptor. & vendito.

3 Neque obſtat, quòd dicta conuentio fuerit iuramento firmata, & iuramentum eſſe ſeruandum quando ſine interitu ſalutis æternæ ſeruari poteſt, cap. ſi verò aliquis, de iureiuran. cap. debitores, & cap. cùm contingat, eodẽ tit. adeò quòd licet adijciatur, & interponatur in contractibus, qui de ſui natura ſunt reuocabiles pœnitentia facit eos irreuocabiles probat hoc gl. in leg. ſi pecuniam, ff. de condictio. cau. da. ibi, in verbo, neceſſe habeas: vbi tenet, quem precisè teneri ad factum propter iuramentũ, & vide plures hoc idem ſentientes per Antoni. Gabriel. titu. de iureiuran. lib. 2. concluſio. 8. & 9. & facit text. in auth. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſus vendit. dũ ibi dicit tex. iuramenta puberum ſponte facta ſuper contractibus rerum ſuarum inuiolabiliter eſſe cuſtodienda. Per quòd verbum inuiolabiliter datur intelligi, aliquam relaxationem peti non poſſe cum aliàs aperiretur via periurijs, cõtra capi. ſi verò, de iureiuran. Nam prædicta vera eſſe & procedere exiſtimamus, quando interponitur iuramentum in actibus, qui non ſunt contra ius naturale, & diuinũ: quia in illis etiam, quòd eſſent prohibita à iure ciuili dictum iuramentum eſt ſeruandum vtputa, quando apponitur in alienatione fundi dotalis, in renunciatione ſucceſſionis paternæ, & ſimilibus cap. cum contingat, de iureiuran. & capit. quamuis pactum, de pact. lib. 6. ſecus verò, quando interponitur in actibus, qui ſunt contra ius naturale, & diuinum: vt eſt vſura quæ iure naturali, & diuino, ac omni alio iure prohibita eſt. vt ſupra latiſſimè probaui in cap. 30. nu. 7. 8. 9. & 10. quia tunc iuramentum tanquàm adiectum pacto fœneratitio, & vſurario, & cõtra bonos mores ſeruandum non eſt, leg. ſtipulatio hoc modo concepta, & ibi Doctor. nec eſt obligatorium, reg. non eſt obligatorium, de regul. iur. in 6. imò quia contractus vſurarius nullus eſt, ideò iuramentum in illo præſtitum nullas habet vires, vt per ſupradicta. Vnde iuxta hanc opinionem, & ſententiam fuit concluſum in regia audientia die 26. Ianuarij 1601. referente Michaelle Salba, & de Valleſica. in facto cauſę vertentis inter Ioannẽ Dalmau agentem ex vna, & Petrum Macelli aliàs Abril conuentum ex altera. Fuit enim in dicta cauſa deciſum dictum pactum eſſe illicitum, & conſequenter maritum teneri ad reſtitutionem hæreditatis vxoris ſuæ non obſtante dicto pacto vna cum fructibus.

ARGVMENTVM.

An gratia facta, quòd res eccleſiæ alienari poſſit cum decreto commiſſarij Apoſtolici, qui debet habere cognationem, an dicta alienatio fiat in euidentem ipſius eccleſiæ vtilitatem expiret, ſi antequam fiat dicta cognitio ſummus Pontifex moriatur.

SVMMARIA.

1 *Gratia facta, & non executa imò re exiſtente integra non extinguitur, per mortem illam concedentis, & num. 4.*

2 *Gratia facienda, & in cuius executione requiritur cauſæ cognitio expirat ſi ante quam cognoſcatur, per commiſſarium ſeu executorem illam concedens moriatur.*

3 *Executoris iuriſdictio expirat morte mandantis, quando illi literæ expediuntur per viam commiſſionis.*

DECISIO CXXVIII.

FActi Species eſt, quòd Michael de Hulmis olim perpetuus commendatarius Abbatiæ de Arulis ſtabiliuit, & in emphyteuſin conceſſit Ioanni Franciſco Reart ad cenſum tredecim Ayminarum frumenti quolibet anno ſoluendarum Caſtrum, & terminum del Reart, reſeruato ſuæ ſanctitatis beneplacito. Poſteà per Romanum Pontificem fuit commiſſum quibuſdam commiſſarijs, quòd ſi conſtiterit vocatis vocandis dictæ emphyteuſis conceſſionem eſſe in euidentem vtilitatem dictæ Abbatiæ, ſua Apoſtolica authoritate dictam emphyteoſim confirmarent dummodo non excederet tertiam generationem dicti Reart. ſucceſſit, quòd ante executionem dictæ gratiæ ſummus Pontifex deceſſit, & per modernum Abbatem re adhuc exiſtente integra, fuit mota lis contra dictum Reat ſuper rei vendicatione dicti loci, Fuit ex hoc dubitatum, an dicti commiſſarij poſt mortem dicti Romani Pontificis poſſent dictam in emphyteoſim conceſſionem authoritate apoſtolica confirmare; & ſic an dicta commiſſio illis facta cum clauſula vocatis vocandis, & conſtiterit eſſe in euidentem eccleſiæ vtilitatem eſſet extincta.

1 Et primò quòd dicta gratia non ſit extincta, & conſequenter, nec cōmiſſio modo prædicto facta dictis commiſſarijs, per mortem Romani Pōtificis etiam re ad huc exiſtente integra decidit tex in cap. ſi ſuper gratia de officio, & poteſ. iudi. delega. in 6. vbi expreſsè patet, quòd quando ſuper gratia cuiquā à ſede Apoſtolica facta, executores fuerint deputati, dicta gratia non perimitur morte concedentis, licet nondum ſit in eius executione proceſſum, nec etiam re integra perimitur, executoribus data poteſtas: quàm veluti gratiæ, prędictæ acceſſoriam naturam principalis ſequi congruit. Idem tenet gloſſ. in dict. capitul. ſi ſuper gratia, in verbo. gratia, dicto titul. de officio. delegat.

His tamen non obſtantibus contrarium eſt verius in
2 caſu propoſito in quo Romanus Pontifex delegauit cōmiſſarijs Apoſtolicis, quòd in facienda dicta gratia conceſſionis in emphyteoſim procederent cum cauſæ cognitione, hoc eſt vocatis vocandis, & quòd conſtare haberet dictā conceſſionem eſſe in euidentem eccleſiæ vtilitatem, quòd quidem neceſſariò dicti commiſſarij ad dictam prouiſionem adimplendam facere debebant, vt in cap. exhibita, de iudicijs, & in c. ex parte & c. olim. de reſcrip. Et cum hoc nō fecerint prout in ſupra facti ſpecie proponitur, non video quomodo poſteà mortuo mandatore ſcilicet Romano Pontifice ad executionem mandati requirentis cauſæ cognitionem. Pro quo etiam facit elegans tex. in c. ſicuti, §. ſecus, de præbend. lib. 6. vbi dicit tex. quòd ſi pro prouiſione facienda certæ perſonę ſit data poteſtas alicui executori, illa expirat omnino ſi cōcedens re integra moriatur. Approbat hāc partē deciſio Rotæ Romanæ deciſ. 12. aliàs 349. in tit. de officio. delegat. Domin. in dicto cap. ſi ſuper gratia. verſic. Sed pone quòd Papa. de officio deleg. in 6. Roma. in l. 2. §. ſed & ſi quis, verſi. Tertius in mandato, ff. de donationib. Iaſ. in leg. more, verſi. Item circa tex. ff. de iuriſdictio. omni iud. Cardinal. Alex. in c. petijſti, verſi. An vero 7. q. 1. & Felin. in cap relatum, verſicul. Limita iſtam limitationem, de officio delega.

Iuuantur prædicta, quia regula qua dicimus gratiam etiam re integra non expirare morte concedentis, vt probauimus, per tex. ſupra citatum in dicto capitul. ſi ſuper gratia limitatur, vt non procedat in executore dato ad gratiam faciendam, per tex. in ca. ſi cui nulla deprębend. in 6. & ibi gloſſ. Ioan. Andr. in additio. ad Specula. tit. de iudice deleg. §. reſtat. verſi. Item mortuo: ſuper verbo. licet. Bal. in l. mandatū in 4. oppoſi. C. manda. Rebuf. in concord. in Rubr. de forma mandati. Apoſtoli. §. 1. ſuper verb. ſui Pontificatus. Franc. in dicto cap. ſi ſuper gratia, verſi. Et intelligi primo, & ibi Anchar. in 1 notabili. de officio deleg. in 6. vbi dicit, quòd gratia facta nō expirat morte concedentis, ſed gratia facienda ſic.

3 Quòd confirmatur, quia patet literas executorum gratiæ fuiſſe emanatas per viam commiſſionis, quæ quando ita emanant executoris iuriſdictio expirat morte concedentis, vt dicit Bald. in l. fin. verſicol. Sed pone, ff. de conſtitu. Princi. & idem Deci. in cap. relatum, in verſicu. Iſta concluſio intelligitur de offi. delegat & in Rubri. de conſtitutionib. in primā lectu. verſi. Et iſta concluſio. De prædictis omnibus ad plenum vide apud Anton. Gabriel. in ritu. de præbend. concluſio. 1. Et ſecundum hanc opinionem fuit regia audientia ſuper facto preſuppoſito deciſum die 22. Octobris. 1602. referente Michaelle Salba, & de Valleſica regio conſiliario. Fuit ſcriba proceſſus, Sacares.

4 Et non obſtat text. in dicto cap. ſi gratia ex de officio. delegat. quia illa text. loquitur in mero executore dato per Papam ad gratiam, per eum facta exequendam cuius executoris officium morte ipſius Papæ etiam re integra non expirat, vt ibi in dicto text. quia is ſine cauſę cognitione procedere poteſt: & ideò eius poteſtas, & commiſſio durat etiam mortuo mādatore. Quòd vt prædiximus eſt ſecus in caſu noſtro in quo executores, ſeu commiſſarij tenebantur vocare partem, & cum cauſę cognitione procedere.

ARGVMENTVM.

An promittens pro tuitione cenſualis ab eo venditi dare infra certum tempus ſpecialem obligationem, vel dictum cēſuale luere, & redimere, ſi non paruit promiſſis infra conſtitutum tempus, & ad luitionem cenſualis, per creditorem cenſualiſtam agatur, poſſit poſteà dicto tempore elapſo moram purgare.

SVMMARIA.

1 *Moræ purgatio regulariter non admittitur vbi eſt dies, & pœna, quod verum intelligitur in pœnis conuentionalibus.*

2 *Moræ purgatio vbi eſt dies, & pœna admittitur, quando dilatio damnum non infert de ſui natura.*

3 *Mora quando videri debeat an fuerit modici temporis, relinquitur arbitrio iudicis.*

4 *Moræ purgationi ſemper, & indiſtinctè locum eſſe de æquitate canonica, ſi ius actoris non fuit factum deterius.*

DECISIO CXXIX.

PRoponitur in facto, quòd Titius vendidit Sempronio quoddam cenſuale, & pro illius tuitione promiſſit, quòd intra annum daret ei ſpecialem obligationem æquiualentem, vel dictum cenſuale lueret, & redimeret vna cum penſionibus ceſſis, & rata cum generali obligatione bonorum ſuorum, & alijs clauſulis in ſimilibus apponi ſolitis, euenit quòd lapſo anno, cum dictus Titius venditor non paruiſſet promiſſis, fuit à Sempronio creditore cenſualiſta requiſitus, quòd daret dictam ſpecialem obligationem, ſin minus, quòd iuxta promiſſa dictum lueret cenſuale.

Cumque

Cumque Titius id facere recuſaſſet, & Sempronius contra eum ad luitionem dicti cenſualis ageret, cupiens ſuum pretium recuperare, ac ſic lite inter eos mota, ipſe Titius voluit purgare moram dando æquiualentem ſpecialem obligationem, quàm iudicialiter obtulit, & cum effectu tradidit. Fuit ideò dubitatum, an dictus Titius poſſet dictam moram purgare. Plures ſunt Doctores, qui latiſſimè de moræ purgatione diſputationem inſtituere, & ipſe ſatis abũdè locutus ſum in mea practica in ordine iudicialis ciuili Rubric. 9. ideóque circa hanc materiam, parũ immorabor, ſolum enim attingam ea, quæ pro deciſione propoſitæ quæſtionis facere videbuntur.

1 Atque ita, quòd in caſu propoſito nõ poſſit Titius elapſo anno moram purgare, ſed quòd eius effectu teneatur dictũ cenſuale luere, & redimere facit ab omnibus, & cõmuniter eſſe receptum, quòd vbi eſt dies, & pœna, regulariter moræ purgationem non admitti ita Doct. in leg. & ſi poſt tres. ſtat quia cautionib. & in leg. ſi inſulam. ff. de verb. oblig. vbi Ripp. num. 47. Alex. quoque ibidem, & in conſil. 58. nu. 4. vol. 2. Oſaſch. in deciſio. 71. nu. 7. & nu. 57. Anton. Theſaur. in deciſio. 77. in prin. Io. Gutier. de iuramen. confirmatur. c. 17. nu. 5. per totum par. 3. Quàm regulam Doctores exiſtimant procedere in pœnis conuentionalibus, non autem quæ ex prætoris officio proficiſcuntur, ita Bald. in l. ſancimus in prin. C. de fideiuſſorib. & in l. pacto quo pœnam col. 3. verſ. Secũdo quæro. C. de pact. Oſaſchus in dicta deciſ. 71. nu. 57. vbi plures allegat concordantes. Quo fit vt cum inter dictos Titium, & Sempronium actum, & conuentum fuiſſet, quòd intra annum daret ei, inſtanti ſpecialem obligationem, ſin minus, quòd luere, & redimere haberet dictum cenſuale, & ſic ſit appoſita dies, & pœna pro dicto actu adimplendo, concluditur dictum Titium non poſſe parte contraria nolente poſt lapſum annum moram purgare offerendo æquiualentem ſpecialem obligationem pro tuitione dicti cenſualis.

Sed his non obſtantibus in caſu noſtro in contrarium eſt veriùs, Nam quamuis verum ſit regulariter vbi dies, & pœna apponuntur moram purgari non poſſe, fallit tamen hæc regula pluribus modis, vt per Ripp. in dicta. l. ſi inſulam nu. 42. & 45. & præſertim quando dilatio damnum non intrat de ſui natura. quia tunc non dicitur

3 moroſus, qui differt. l. ſi in lege. §. Colonus. verſicul. Quòd ſi in paucis. ff. locati. cum alijs pluribus concordantibus adductis per Alberi. in l. ſi merces. §. vis maior. ff. loca. vbi dicit, quòd in mora modici temporis non eſt periculum. l. ſi debitori. ff. de iudic. Et dicit Bald. in l. ea quæ. col. fin. in princip. C. quemodo & quando iudex. per not. in l. 1. § ſi. ff. ſi quis ius dicen. nõ obtempera. æquum non eſſe, quòd quis propter momentum temporis pendat ius ſuum irreparabile. quoniam eſſe non videtur quòd parum durat gl. in tit. epiſcop. vel Abb. §. quin etiam. Nam parum, & nihil æquiparantur vt in prio inſt. ad leg. Falc. c. licet cauſas. §. cumque de probationib. Hippolyt. ſingul. 276. plura ad hoc cumulat Iaſ. in l. edita. num. 13. & ſeq. C. de eden. & conſil. 139. col. fi. verſi. Non obſtat. vol. 4. & latiſſimè Hippoly. in l. ſi nu. 153. cum pluribus ſeq. ff. de iuriſd. omn. iudi. Et quantum eſſe debeat hoc modicum vt dicatur mora modici temporis relinquitur arbitrio iudicis ſecundum Bart. & communes Doctores in d.

3 l. ſi inſulam. ff. de verb. obl. Alex. in l. 1. §. Item ſi ita col. 2. in prin. nu. 2. & 3. ff. vt in poſſeſſio. legator. Oſaſ. in dicta deciſ. 71. nu. 53. vbi dicit dictum arbitriũ debere eſſe regulatum à iure, & ſecũdum ſubiectam materiam. Ang. in conſil. 212. num. 4. Iaſ. in l. & ſi poſt tres. nu. 6. ff. ſi quis cautio. latè Bar. in extrauag. ad reprimendum. in verſic. Videntur. Menoch. de arbitra. lib. 2. caſu 7. num. 13. Antonin. Theſaur. in deciſ. 77. nu. 3.

Vnde, cum paulo poſt annum elapſum dictus Titius obtulerit dare æquiualentem obligationem quam cũ effectu tradidit dicto Sempronio, & conſtitiſſet dictum Sempronium nullum damnum paſſum fuiſſe, nec eius ius deterius effectum, videtur poſſe concludi ipſum Titium dictam moram purgare potuiſſe ſaltem de æquitate cano-

4 nica; quoniam conſtat ſemper, & indiſtinctè locum eſſe moræ purgationi vbi aliàs purgari non poterat ſi ius actoris non ſit factum deterius probatur in cap. Iuam, & ibi gloſſ. in verbo perſolutis circa fin. & in ſumma videre Gregor. Lopez. in l. 80. titul. 14. par. 5. gloſſ. 2. & 3. ad mã. Gutier. de iuramen. confirma. par. 3. cap. 17. nume. 8. vbi inquit, hanc limitationem eſſe maximi effectus; quia cum per leges regias non reperiatur expreſsè cautum, quòd vbi eſt dies, & pœna non admittatur purgatio moræ, & deficiente iure regio, & patrio prout deficit in noſtra Cathalonia recurrendum ſit ad ius canonicum, vt in cap. 40. curiæ anni. 1599. & dicti iuris canonici æquitas ſemper, & indiſtinctè admittat moræ purgationem ſi ius actoris non ſit factum deterius: meritò igitur in noſtro caſu videtur concluſum moram purgari potuiſſe. Et ita fuit in regia audientia declaratum facto verbo referente Hieronymo Torner regio conſiliario die. 6 Maij. 1599. in cauſa nobilis Ludouici de Vilafranca, contra Paulum Onyos. Quæ prouiſio fuit poſteà in cauſa ſupplicationis confirmata in eadem regia audientia ad relationem Ioannis Gollego etiam regij conſiliarij. Et idem fuit declaratum referente Michaele Sarba, & de Vallesſica dictæ regiæ audientiæ ſenatore die 29. Nouembris 1601. in cauſa retroclami expoſiti per Vrſulam Terrana contra coniuges Iuerns. notarius proceſſus fuit Iacobus Papiol.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an receptio teſtium in cauſa nobilitatis committi poſſit extrà regnum.

SVMMARIA.

1 *Examinatio teſtium committi poteſt iudici alterius territorij vbi teſtes degunt.*

2 *Examinatio teſtium de iure canonico nedum iudici habenti iuriſdictionem committi poteſt, ſed etiam tabellioni, & priuatæ perſonæ.*

3 *Examinatio teſtium in cauſa ardua committitur, quando teſtes non poſſunt euocari.*

4 *Examinatio teſtium, an ſit alteri remittenda arbitrio iudicis relinquitur.*

DECISIO CXXX.

Legitur in l. iudices, C. de fide inſtrumentorum iudices poſſe committere examinationem abſentium teſtium iudici illius territorij vbi teſtes degunt, & mandare partibus, quod ibi compareant, & hoc ſiue teſtes producantur ad probationem, ſiue ad alicuius inſtrumenti probationem. Probatur etiam hæc ſentẽtia ex figuratione caſus in l. cũ ab initio, ff. quemadmod. teſtamen. aperi. vbi hoc proponitur dubium, quòd ſi teſtes quibus eſt probandum ſe teſtamentũ ſigillis ſuis ſignaſſe ſunt abſentes, an in hoc caſu iudex poſſit mittere teſtamentum ad eos, vt agnoſcãt ſigilla eorũ, & reſoluitur ibi, quòd ſic. Per quæ iura Bart. Bald. Salycet. & communiter Doctores reſoluunt, receptionem teſtium abſentium poſſe committi maximè in cauſis ciuilibus iudici illius territorij vbi teſtes degunt. Approbat Felin in capit. cum cauſam, de teſtib. vbi poſt multa allegata nu. 58. verſic. Fallit tertiò referens Abba. ſpecula. & alios concludit, quòd in cauſa ciuili ſi teſtes multum diſtarent à loco iudicij, quòd poteſt, & debet iudex committere examinationem. Idem tenet Lanfran.

Digitized by Google

de Oria. in cap. quoniam contra falſam deprobatio. in verbo teſtium depoſitiones, num. 19. in verſic. Quæro duodecimo. vbi aſſerit ita communiter teneri. Sequitur. Gregor. Lopez. in leg. 27. titul. 16. q. 1. & 4. part. 3. Et eſt ſuper his magna deciſio. Petri Benintendi, deciſion. 74. per totam.

2 Et adeò hoc verum eſſe exiſtimamus, quòd quamuis de iure ciuili examinatio teſtium non poſſit committi niſi habenti iuriſdictionem, vt per Bart. in dicta l. iudices. C. de fide inſtrumen. tamen de iure canonico poteſt committi etiam tabellioni, & priuatæ perſonæ idoneæ: & non ſolum examinationem teſtium, ſed etiam iuramẽta teſtium not. Philipp. Fran. in cap. mulieres, in vlti. nota. de iudicijs, libr. 6. & Petrum de Beneinten. in deciſ. 417. nu. 4. circa med. Et hoc iure vtimur in Cathalonia, vt patet cum omnibus literis compulſorijs, quæ ad teſtes alibi recipiendos expediuntur.

3 Procedit etiam dicta opinio, & ſententia in cauſa ardua, in qua quando teſtes non poſſunt euocari, examen committitur. ita Marian. Soc. iu. in conſi. 60. vol. 2. Petrus Beneinten. in d. deciſi. 74. nu. 4. in princ.

4 Verùm Guillerm. Caſſad. in titul. de dilatio. deciſio. 3. & 4. tenet, materiam iſtam remiſſoriæ arbitrariã eſſe, & quòd in ciuilibus, & criminalibus quandoq; datur, quandoq; negatur, prout iudex ex varijs cauſis arbitratur, cum ab eius pendeat arbitrio maximè concipere calumniam, aut præſumere, quòd malitioſè petatur, vel quãdo ſuſpicatur de teſtibus, vel loco, ita Matth. de Afflic. in vſib. feudor. in rubri. ſi de inueſtitura feud. inter dominum, & vaſſallum Oria. c. 1. nu. 54. verſ. Itẽ, & quarto. Et ſecundum hanc opinionem fuit deciſum in regia audientia die. 22. Aprilis. 1590. in cauſa vertente in regia audientia ad relatiõnẽ Ioannis Gallego regij conſiliarij inter Hieronymũ dellana agentẽ ex vna, & fiſcum regium ex altera, ſuper nobilitate dicti dellana probanda extra hunc Principatũ Cathaloniæ, & in regno Franciæ, & alibi. Pet quæ petebatur ſibi dari, & concedi literas ſubſidiarias directas vniuerſis, & ſingulis officialibus quibuſcunq; regijs, & fuit prouiſum, interueniente fiſci aduocato, quòd literæ prædictæ ſubſidiariæ cõcederentur dicto dellana, directè tamẽ regijs officialibus Cezarauſtæ, & Oſcliæ, & non officialibus de Bearn, & alijs regni Franciæ qui malè de eorum fide ſuſpicabatur fuit notarius cauſæ Gaſpar Bioſca.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an executores teſtamenti habeant bona obligata pro eorum adminiſtratione.

SVMMARIA.

1 *Executor vltimæ voluntatis tenetur reddere rationem adminiſtrationis.*

2 *Frater maior natu, qui poſt mortem patris bona minoris adminiſtrauit, tenetur ei adminiſtrationis rationem reddere.*

3 *Filius, qui viuo patre adminiſtrauit tenetur poſt mortem patris, fratribus rationem adminiſtrationis reddere.*

DECISIO CXXXI.

1 NOn Licet dubitare, quòd iure cautum non ſit executorem vltimæ voluntatis teneri reddere rationem adminiſtrationis. Probatur ex l. ſi hæres vbi doctor. ff. de conditio. cau. data. cau. non ſecu. Quod verum eſſe, & procedere in omni adminiſtratione fateri neceſſe eſt vt eſt tex. in l. 1. §. officio. ff. de tutel. & rationib. diſtrahend. Dicit enim ibi tex. officio tutoris incumbere etiam rationes actus ſui conficere, & pupillo reddere. Cæterùm ſi non fecit, aut ſi factas non exhibet, hoc nomine iudicio tutelæ tenebitur.

2 Et in tantùm hoc eſt verum, quòd Roman. in conſil. 414 in primo dubio conſuluit, fratrẽ maiorem natu, qui poſt mortem patris adminiſtrauit bona fratris minoris teneri ei reddere rationem adminiſtrationis.

Pariter, & filius familias, qui viuo patre adminiſtrauit, tenetur poſt mortem patris reddere rationem fratribus de adminiſtratione ita ſingulariter tenet Abb. in conſ. 12. incipi. caſus talis aliàs vt clarè materia thematis liqueat in 6. dubio in vol. 1. ex his ergò patet teſtamẽti executorem pro eorũ adminiſtratione bona obligata habere. Quòd etiam decidit Petr. Gerard. de Petra ſanc. in ſingul. 84. Et ita fuit deciſum in regia audientia in facto cauſę graduationis bonorum Laurentij Salauert tintorerij ciuis Barcinonæ inter creditores dicti Salauert ex vna, & Michaelem Tolla ex altera die. 6. Septẽbris. 1601. & poſteà fuit confirmatum in cauſa ſupplicationis contrario imperio à dicta declaratione interpoſitæ referente Hieronymo Aſtor regio conſiliario. Videetiam de hac materia Caualcan. in tract. de tutorib. & curatorib. num. 202.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an minor matrimonio copulatus poſſit facere diffinitionem adminiſtrationis tutelæ, & curæ, non ſeruata forma, & ſolemnitate in huiuſmodi deffinitionibus per legem municipalem, ſeu ſtatutum ſeruanda; quaſi minor per contractum matrimonij ſit liberatus à poteſtate tutoris, & curatoris, & ſic non comprehenſus, ſub dicta lege, vel ſtatuto. Et quid iuramentum huic deffinitioni interpoſitum operetur.

SVMMARIA.

1 *Minor de iure communi per contractum matrimonij non liberatur à poteſtate curatoris.*

2 *Filia per contractum matrimonij liberatur à patria poteſtate. Et non ideò liberatur à poteſtate curatoris.*

3 *Minores non liberantur à poteſtate curatoris per contractum matrimonij etiam in locis in quibus extat ſtatutum, quòd filij contracto matrimonio liberantur à patria poteſtate.*

4 *Iuramentum interpoſitum in aliquo actu qui non poteſt fieri niſi ſeruata certa forma, & ſolemnitate à lege, vel ſtatuto tradita non firmat nec validat illum actum.*

DECISIO CXXXII.

FActi ſpecies hęc eſt; pone, quòd in prouincia eſt lex, quę diſponit, non licere minoribus in poteſtate tutoris, & curatoris, vel alterius conſtituti facere remiſſionẽ, & diffinitionem adminiſtrationis tutelæ, & curæ niſi adhibito trium affinium cõſenſu, tam ex parte patris, quàm ex parte matris ipſius minoris, & interueniente authoritate, & decreto iudicis ordinarij, & ꝙ omiſſa dicta forma, diffinitio ſit nulla prout ita ſancitũ eſt in Cathalonia per dominũ Regem tertium in curia Perpiniani, c. 17. collocato ſub titu. de tudors y curadors. Succeſſit, quòd Petrus Ioannes Domenech minor loci de Barbens contraxit matrimoniũ, & eo cõtracto fecit diffinitionẽ adminiſtrationis tutelæ, & curę Andreę Domenech tutori, & curatori

tori ſuo,nō ſeruata forma dictæ legis ſeu conſtitutionis:
& certā diſſinitionem iuramento firmauit. Ex hoc facto
duo inſurgere dubia Primum eſt, an dictus Petrus Ioan-
nes minor per contractum matrimonij fuiſſet liberatus
à poteſtate tutoris,& curatoris,vt ſic intelligatur,an eſ-
ſet cōprehenſum ſub dicta lege ſeu conſtitutione,& con-
ſequenter ad validitatē dictę diſſinitionis,neceſſaria fuiſ
ſet prædicta forma,& ſolemnitas.Secūdum dubium eſt,
caſu quo appareat, dictum minorem per contractū ma-
trimonij non liberari à poteſtate curatoris,& ſic eſſe cō-
prehenſum ſub dicta lege,& conſtitutione, atq; propte-
rea dictam diſſinitionem nullius eſſe valoris, an iuramē-
tum per illum in ea præſtitum validauerit illam. Et quid
iuris ſit vide infra.

In hac facti ſpecie videtur dicēdum diſſinitionem ad-
miniſtrationis tutelæ, & curæ per minorem iam in matri
monio collocatum factam,non ſeruata forma,& ſolem-
nitate à dicta lege,ſeu conſtitutione tradita validam,eſſe
quaſi factam per minorem,qui per contractum matrimo
nij fuit liberatus à poteſtate curatoris,& ſic per non cō-
prehenſum ſub dicta lege,ſeu conſtitutione. Nam ſi per
contractum matrimonij filius liberatur à patria poteſta-
te quæ naturalis,& fortior eſt,& in omnibus, & per om-
nia eſt verè emancipatus,vt eſt tex.in conſtitutio. 16. Re
gis Petri tertij in curia Perpiniani collocata ſub titu. de
emancipato,libero,multo ergo maiori ratione debet li-
berari à poteſtate curatoris quæ minor eſt.

Secundo dictam diſſinitionem etiam non ſeruata ꝓ-
dicta forma,& ſolemnitate eſſe validam probatur, pro-
pter iuramentum in ea appoſitum;quia iuramentum pu-
beris ſpontè factum inuiolabiliter cuſtodiendum eſt vt
in auth.ſacramenta pube.C.ſi aduer.vendi. & præcipuè
quando ſine interitu ſalutis ęternæ ſeruari poteſt,capit ſi
verò aliquis,de iureiuran.cap. debitores,& ca.cum cō-
tingat,eodem tit. Et adeò dicimus hoc eſſe verum, quòd
etiam ſuper prohibitis à iure ciuili ſeruandum eſt, vt pu-
ta quando apponitur in alienatione feudi dotalis,in re-
nunciatione ſucceſſionis paternæ,& ſimilibus,cap.cum
contingat.de iureiuran.c.quamuis pactum,de pact li.6.
& ca.licet mulieres,de iureiuran.in 6.Iuramentum enim
eſt tantæ vis,& potentiæ,quòd adiectum in contractibus
qui de ſui natura ſunt reuocabiles pœnitentia,fecit eos
irreuocabiles,probat hoc glo.in l.ſi pecuniam,ff.de cō-
dictio.cauſa data cau.non ſecu.ibi in verbo. neceſſe ha-
beas,vbi tenet,quem precisè teneri ad factum propter iu
ramentum, vide plures idem ſentientes relatos per An-
tonium Gabr.tit. de iureiuran.lib. 2. concluſio. 8.& 9.

1 His tamen non obſtantibus,dico contrariam opinio-
nem eſſe veriorem. Nam de iure minor per contractum
matrimonij non liberatur à poteſtate curatoris, vt ſunt
iura expreſſa in l.eo minus.C de procur.l.maritus,C. qui
tutor.dari poſ.leg.ampliſſimi.C.de executio. tutor. l. 3.
C.de interdic.matri.§. idem reſcripſerunt, inſtit. de ex-
cuſat.tutor.l.1.C.ſi ſęptus in integr. reſtitu. fuer.poſthu.
vbi hoc eleganter notat Paul.de Caſ.Cuius quidem de-
ciſionis ratio eſt quia minores idcirco curatores acci-
piunt,quòd ſuis rebus ſufficere non valent.l.1. ff. de mi-
norib. At quando minor matrimonium contrahit, nedū
dicta ratio non ceſſat, ſed immo tunc magis militat, &
habet locum;cum certum ſit,eum tunc ratione matrimo
nij duplicatis curis,& ſollicitudinis reſtringi. Et cum in
toto corpore conſtitutionum Cathaloniæ, non habea-
mus conſtitutionem aliquam diſponentem, quòd minor
per contractum matrimonij liberetur à poteſtate cura-
toris,deficiente iure patriæ, ſtandum eſt diſpoſitioni iu-
ris communis,prout diſponit priuilegium Regis Petri in
certum in volu. conſti incipien. Nos Petrus, &c. Dedu-
cto ad auditum noſtri, quòd in ciuitate Dertuzæ,&c. &
2 not. Thomas Mier. in conſtitutio item ſeñor que el
cancel in titulo.de offici de canceller. Nam quamuis
conſti.16.Regis Petri tertij curiæ Perpiniani,quæ eſt ſub
titu.de emancipa. liber. diſponat de liberatione à pote-
ſtate patris, & ſic de emancipatione legali, non tamen
diſponit aliquid de liberatione à poteſtate curatoris, &
ſic cum ſic caſus omiſſus debet remanere in diſpoſitione
iuris communis iuribus vulgatis,maximè cum conſtitu-
tiones Cathaloniæ ſint ad literam intelligendæ, & non
ſint extendendæ de vno caſu ad alium, ſed ſolum debent
intelligi in caſu in quo loquuntur, quia ſi ſtatuentes vo-
luiſſent alium caſum comprehendi ſub dicta conſtitu-
tione,illud expreſſiſſent. Nec refert illud quòd ſupra di-
ximus,quòd ſi filius liberatur à patria poteſtate quæ natu-
ralis,& fortior eſt, debet multo maiori ratione liberari
à poteſtate curatoris. Nam reſpondemus, quòd diuerſa
ratio militat in vno atq; in alio militat, quia quòd filius
per contractum matrimonij liberetur à patria poteſtate
tendit ad commodum,& vtilitatē minoris: at verò quòd
per contractum matrimonij liberetur à poteſtate cura-
toris, eſt in damnum ipſius minoris, quia propter ſuam
inbecillem ętatem rebus ſuis ſufficere non valet dicta.l.
1.ff.de minorib.Curator enim in fauorem minoris datur
pro conſeruatione ſui patrimonij ne propter imbecillē
ętatem bona ſua pereant dicta.l.1.Quam rationem di-
uerſitatis elegantiſſimè conſiderauit Ioan.Parla. lib. 1.
cap.12.nu.3.rerum quotidianarum. Præterea corrobo-
ratur iſte intellectus,quòd beneficium dictę conſtitutio-
nis Regis Petri tertij inductum fuit in maximum fauo-
rem contrahentium matrimonium,propter maximos ef-
fectus vtiles quos conſequitur filius factus ſui iuris,& li-
beratus à patria poteſtate. At verò ſi dicta conſtitutio
poſſet intelligi, quòd tacitè cenſeretur etiam liberaſſe
minorem filium à poteſtate curatoris, dicta conſtitutio,
quæ facta fuit in fauorem filiorum retorqueretur in odiū
eorum:cum dicti filij minores caſu quo imprudenter ꝓ-
pter imbecillitatem ętatis feciſſent aliquas alienationes
contractus,diſſinitiones,& renuntiationes ſibi nociuas,
quæ aliàs, vt factæ ſine authoritate curatoris eſſent nul-
lę:& vt tales poſſent retractari, vt eſt in caſu noſtro oc-
currenti non poſſet reſtitui aduerſus illas, nec petere il-
las reſcindi ob non ſeruatas ſolemnitates iuris,& rema-
neret dictus minor læſus.& deceptus,ſine vllo remedio.
Et hanc ſententiam,quòd minores non liberentur à po-
teſtate curatoris per contractum matrimonij etiam in
locis in quibus viget ſtatutum, quòd filij per cōtractum
matrimonij liberantur à patria poteſtate tenuit expreſsè 1
doctiſſimus, & valdè practicus Gregor. Lopes in l. 3. in
verbo facta.titu.15.part.2. Roder.Suar.in Repetitio.l.
9.tit.de los pleſitos.lib.1.fororum tit.11.nu.38.in fi. vbi
dicit, huc vſque non vidiſſe obtentum per matrimoniū
cēſeri maiorem filiū,vel filiam & nouiſſimè Ioan.Parla.
lib.1.d.cap.12.rerum quotidian. per totum. Et non ob-
ſtat, quòd ab ipſo minore in dicta diſſinitione fuerit in-
terpoſitum iuramentum: cum illud in dicto caſu dictam
diſſinitionem validare nō poſſit, vt tenent expreſsè Bar.
in leg.ſi quis pro eo.nu.9.ff.de fideiuſſorib.Rola.1.conſi.
7.nu.39.cum ſeq.vol.3. & Mieres in ead. conſti.nu. 10.
verſ.Item quęro cū ſeq. Duabus potiſſimum rationibus,
Prima quia quando verba ſtatuti ſeu conſtitutionis pro-
hibitiua diriguntur perſonæ,vt puta,quòd talis non alie
net,vel quòd non emat,ſeu non contrahat,talis contra-
ctus factus contra formam legis non poteſt iuramento
confirmari; quia talis contrahens faceret contra præce-
ptum legis factæ ab habente authoritatem, & mortali-
ter peccaret,vt in c.2.de maiorita & obedien. Vnde iu-
ramentum interpoſitum ſuper obſeruatione peccati eſ-
ſet nullum: quia ita demum debet ſeruari ſi ſeruatum nō
vergit in diſpendium ſalutis ęternæ iuribus vulgatis Se-
cunda ſit ratio, quia quando contractus eſt irritus ipſo
iure,iuramentum non poteſt illum firmare, Doctores cō-
muniter in auth. ſacramenta puberum, C.ſi aduerſus
vend.quia quando eſt ipſo iure nullus,dicitur impoſſibi-
lis confirmatio, niſi præſupponatur aliquod ſubiectum
confirmabile probatur in c. auditis.de elect.& in c.pru-
dentia. de officio delega. conſtitutio autem expreſsè di-
cit,la tal abſolutio e remiſſio e la carta feta ſien irritas
e nullas ipſo iure.

Digitized by Google

Ex quibus ergo concluditur, Petrum Ioannem Domenech minorem non obſtante, quòd eſſet in matrimonio collocatus remanſiſſe in poteſtate curatoris, & conſequenter omiſſa forma in dicta conſtitutio. 17. Regis Petri . . curiæ. Perpiniani tradita non potuiſſe dictam facere diffinitionem, eumque rationem adminiſtrationis tutelæ, & cur. petere potuiſſe. Et fuit ita concluſum in Regia audientia die 3. Februarij. 1594. referente Antonio Oliua Regio conſiliario in cauſa quæ ibi ducebatur inter eundem Petrum Ioannem Domenech ex vna, & Iacobum Pelat omnes loci de Barbens ex altera.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an iniuſtè captus pro debito ciuili, ideò quòd fuit peccatum in capiendo, poſſit inſtante alio creditore, pro debito quantumuis vero in carceribus recomendari; vel an tanquam iniuſtè ſua libertate priuatus ſit ante omnia relaxandus,

SVMMARIA.

1 *Captus iniuſtè pro ciuili debito, & carceribus mancipatus non poteſt in eiſdem pro alio debito quantumuis vero recomendari, immo oppoſita exceptione malæ capturæ debet relaxari.*

2 *Captus iniuſtè nedum vim patitur, ſed & propria ſpoliatur libertate.*

3 *Spoliatus ante omnia venit reſtituendus.*

4 *Spoliatus etiam ſi reſtitui remedio attentatorum, huiuſmodi reſtitutio non impeditur etiam ſi tertius opponat dominij exceptionem:*

DECISIO CXXXIII.

1 Caſus eſt, pone, quòd .t. Puigxuriguer eret obligatus Petro .t. in certa ſumma, pro qua perſonam, & bona obligauerat iuxta priuilegium ſcripturæ tertij, & dicto creditore inſtante fuit contra dictum Puigxuriguer decreta executio pro dicta ſumma tam in perſona, quàm in bonis. Verum cum poſt factam prouiſionem dicti decreti executionis pro parte dicti Puigxuriguer fuiſſet, iudici oſtenſum ſe ſoluiſſe debitum, aut aliàs ab illius ſolutione eſſe exemptum obtinuit à iudice aliam prouiſionem ſuperſedimenti prædictæ prouiſionis decreti executionis. Euenit, quòd dictus creditor pendente dicto ſuperſedimento, de quo literis emanatis à prouiſione illius fuerat plenè certioratus, temerariè fecit dictum Puigxuriguer capere, & carceribus mancipare. In quibus cum eſſet captus comparuit quidam alius creditor, qui pro alio vero debito petijt illum in eiſdem carceribus recomendari. Et cum pro parte dicti Puigxuriguer prætenderetur dictæ prætenſæ recomendationi locum non eſſe immo eũ eſſe ante omnia in ſuam priſtinam libertatem reſtituendum tanquam ex iniuſtè priuatum fuit dubitatum, quid iuris ſit. Et vide infra. Bartolus in ſuis quæſtionibus. q. 6. latè in vtramque partem hanc diſputat quæſtionem: vbi ad longum videas. Pro tamen reſolutione facti propoſiti dico in iure certiſſimum, & expeditum eſſe, quòd vbi prima captura eſt nulla, quia fuit erratum, & peccatum in capiendo, tunc non poſſe captum pro alio debito quantumuis verò recomendari, ſed ſtatim oppoſita nullitate eſſe relaxandum, & liberandum tex. eſt in arg. in l. cum vnus in prin. ff. de bon. author. iudi. poſſiden. & probatur per ea quę tradit Barto. in l. ſed eximendi. §. item ſi quis ff. ne quis eum qui in ius voca. nu. 3. reſoluit idem Bar. in dicta. q. 6. incipien. Lapus. Cuius doctrinam omnes Doctores ſequi videntur. idem tenet Bal. in l. quicunque. ff. de in ius vocan. & in l. fin. ff. de eo per met. cau. Paul. Caſ. in dicta l. ſed eximendi. nu. 2. Hippoly. de Marcill. in §. attingam. nu. 34. idem Michael de Molino in reportorio Fororum Aragoniæ in verbo. incarceratus vbi dicit, iniuſtè captum non poſſe per tertium recomendari immo ſi fuit recomendatus, declarata captura iniuſta, habetur quoque dicta recomendatio pro extincta, & ita inquit, in conſilio iuſtitiæ Aragonum per omnes fuiſſe determinatum die 23. Nouembris. 1492. & alij quam plurimi, qui omnes vnanimiter tenent, quòd vbi prima captura eſt nulla, quia fuit erratum, & peccatum in capiendo vt puta. quia fuit extractus ab Eccleſia, vel capſus tẽpore quo non poterat, vel quia iudex erat incompetens, tunc captus non poteſt pro alio debito recomendari; quia cum ſit captus cum violentia, & ſic priuatus ſua libertate, venit à carceribus ante omnia relaxandus. Et enim, qui in-
2 iuſtè capitur, & carceribus mancipatur, nedum vis infertur, ſed & ipſe propter libertatẽ ſpoliatur, vt in l. plerifque. in fi. ff. de in ius vocan. & in leg. prima. & ſecunda, ff. de libero homi. exhibend. & in leg. Titio centum, §. Ti-
3 tio. ff. de conditionibus, & demonſtrationibus, & quia ſpoliatus venit ante omnia reſtituendus, vt in leg. meminerint. Cod. vnde vi. leg. prima ſi per vim vel alio mo. & in leg. prima, ff. de vi, & vi arma. ideò rectè concluditur, dictum Puigxuriguer captum poſt prouiſionem ſuperſedimenti factam, ſpretis per officialem capientem, & partem inſtantem literis dicti ſuperſedimenti, non poſſe re-
4 comendari, ſed tanquam iniuſtè captum forè, & eſſe carceribus relaxandum. Huc accedit, quia quando ſpoliatus petit ſe reſtitui remedio attentatorum, huiuſmodi reſtitutio non impeditur etiam ſi tertius opponat dominij exceptionem, vt tenet Imo. & Abb. in capitul. bonæ, de appellationibus, Ergò cum reſtitutio, & relaxatio petita à dicto Puigxuriguer non ſit minus priuilegiata, cõſequitur pari ratione impediri non poſſe ab aliquo tertio creditore, & iuxta hanc ſentẽtiam, & opinionem fuit declaratum in Regia audientia in cauſa de t. Font. ad relationem Hieronymi Dalmau, prout refert Michael Ferrer in ſuis obſeruationibus ca. 457. in 3. parte. Fuit quoq; idem concluſum in eodem Regia audiẽtia in facto eiuſdem Puigxuriguer referente Raphaelle Olzina Regio conſiliario die 30. Iunij 1595.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an donatio alicui facta, ob donatarij ingratitudinem, puta, quia iniecit violentas manus in donatorem reuocari poſſit.

SVMMARIA.

1 *Donatio quando eſt perfecta dicitur contractus ſui natura irreuocabilis.*

2 *Donatio infringitur, quando donatarius eſt ingratus, puta quia impias manus iniecit in donatorem, quia in donatione apponatur pactum de non reuocando ratione ingratitudinis, illud iuramento firmetur.*

3 *Iuramentum contra bonos mores non eſt ſeruandum.*

DECISIO CXXXIIII.

IN facto cauſæ vertentis in Regie audientia inter Catherinam Crexell, & Antieum Crexell illius filium ex vna, & Ioannem Crexell, & Antonium Bramon tutores, & ſuo caſu curatores Michaelis, & Petri Crexells fratrum filiorum Cypriani Crexell parte ex altera fuis dubitatum, an iniji-
ciendo

ciendo donatarius violentas manus in donatorem poſſet propter hanc ingratitudinem illius donatio reuocari.

1 Huius dubitationis ratio fuit, quòd donatio, quando eſt perfecta, cõtractus eſt ſui natura irreuocabilis, in quo pœnitentia non admittitur. l. Ariſt. ff. de donationib. & hanc ſententiam communem exiſtimant Imo. in cap. ſi. poſt num. 25. verſic. Secundò poteſt. de donationib. & Iul. Clar. in §. donatio. q. 1. Et etiam quòd in huiuſmodi donationib. ſemper ſolet apponi pactum de non reuocando donationem ex cauſa futuræ ingratitudinis, & nihil tam congruum eſt humanæ fidei, quam ea quæ inter homines placuerunt ſeruare, l. 1. ff. de pact. Quòd quidẽ fortius procedit, quando dictum pactum eſt iureiurando firmatum, vt ſic dicamus pro obſeruantia iuramenti dictam donationem etiam ex cauſa ingratitudinis reuocari non poſſe.

2 Verum quamuis ſupra enarrata regulariter vera ſint, lex tamen quæ vult omnes donationes lege confectas firmas, illibataſq; manere, limitat, niſi donationis acceptor ingratus circa donatorem inueniatur, ita vt iniurias atroces in eum effundat, vel manus impias inferat. tex. eſt in l. fi. C. de reuocan. donat. in qua lege imperator aliàs tres ingratitudinis cauſas, ſeu exempla nobis proponit: ex quibus tantummodo ſi fuerint in iudicium dilucidis argumẽtis conditionaliter approbatę, donationes in eos factas euerti nulli dubium eſſe debent, ne ſit cuiquam licentia, & alienas res capere, & frugalitatem irridere donatoris, & ipſum iterum donatorem, ſuaſque res perdere, & præfatis malis ab ingrato donationis acceptore affici.

Nec refert, quòd pacto etiam iuramento vallato fuerit reuocationi futuræ ingratitudinis renunciatum: nam tale pactum ex Bal. ſententia in l. fi. num. 51. C. de pact. nullius eſt valoris: adeò quòd per illud facilè quis ad delinquendum induceretur. arg. l. ſi vnus §. illud nulla, ff. de pact. ſecundum Bart. Et vt ait idem Bald. in eodem loco
3 citato dictum pactum eſt contra bonos mores. Quo ſit, vt nec iuramento confirmari valeat: quia iuramentum contra bonos mores non eſt ſeruandum. cap. non eſt obligatorium de regul. iur. in 6. & ſecundum hanc opinionem fuit concluſum in regia audientia die 8. Iulij 1586. me exiſtente relatore.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum cum modica retentione, vt puta quinque librarum ad teſtandum facta valida ſit.

SVMMARIA.

1 *Donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum cum modica retentione ad teſtandum non valet iuxta Iulij Clari ſententiam. Sed contrarium fuit deciſum in regia audientia.*

DECISIO CXXXV.

IN facto cauſę vertentis in regia audientia inter Franciſcum de Argenſola ex vna, & Frãciſcum Colmain Fiualler ex altera partibus fuit dubitatum, an donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum retentis tantum quinque libris ad teſtandum valida eſſet, nec ne, eo maximè quòd
1 præſentia donata excedebant ſummam bis mille librarum. Et quidem Iulij Clari ſententia in §. donatio. q. 29. verſic. Secundò principaliter in hanc partes litigantes duxit dubitationem, præſertim cum affirmet, nihil allegando, donationem hoc modo factam nullius eſſe momenti. Nam inquit, reſeruationem rei minimè ad teſtandum in huiuſmodi donatione factam ipſam annullare donationem. Remque minimam eſſe dicit, ſi illud quòd reſeruatur non excedit vigeſſimam partem illius patrimonij, quòd donatur. In regia tamen audientia referente Magnifico Ioanne Caſtello fuit in dicta cauſa die 11. Decemb. 1590. contrarium concluſum, ideò quòd Regij conſiliarij donationẽ patrimonij valoris bis mille librarum, ſeu ducatorum factam cum retentione quinque librarum ad teſtandum pro regiæ audientiæ obſeruatione approbarunt. Fuit idem concluſum in eadem regia audientia referente Saluatore Fontanet Regio conſiliario die 8. Iulij 1597. in cauſa quæ ibi ducebatur inter Ioannem Stephanum Ribes ex vna, & Antonium Feliu ex alia. Et etiam fuerat antea in eadem regia audientia idẽ concluſum in pluribus donationibus factis bonorum maximi patrimonij nedum cum reſeruatione ad teſtandum non excedente vigeſimam partem bonorum donatorum, ſed nec centeſimam, vel ducenteſimam, vt puta quando donans bona excedentia valorem decem mille ducatorum tantum ſi reſeruat centum, vel ducentos ducatos ad teſtandum.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum ſine aliqua retentione ad teſtandum facta annulletur in totum, vel pro parte ſuſtineri poſſit.

SVMMARIA.

1 *Donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum ſine aliqua retentione ad teſtandum facta in totum annullatur, nec pro parte ſuſtineri poteſt.*

DECISIO CXXXVI.

IN facto cauſæ vertentis in regia audientia inter Eleonoram Capila viduam, & Petrum Capila illius filium ex vna, & Franciſcum Raymundum Fiualler ex altera fuit inter alia dubitatum, an donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum ſine aliqua retentione ad teſtandum facta annulletur in totum, vel pro parte, ſcilicet reſpectu bonorum præſentium tantum, vel an reſpectu futurorum tantum ſuſtineri poſſit. Et quidem rem dubiam fecit Imperatoris ſententiam in l. ſancimus, in princ. C. de donationibus vbi ſtatuit, donationem nullam propter non inſinuationem ſuſtineri debere vſque ad quingentos aureos, & quatenus excedit dictam ſummam annullari. Ex cuius legis deciſione patet, donationem pro parte annullari, & pro parte ſuſtineri poſſe. Attamen cum hoc ſpecialiter ſancitum ſit, in donatione quæ ex inſinuationis defectu nulla eſt, nõ debet hæc ſpecialitas trahi ad donationem omnium bonorum nulla facta reſeruatione ad teſtandum. Quæ cum facultatem teſtandi adimat in totum vitiatur, per leg. ſtipulatio hoc modo concepta. & ibi Doctores, ff. de verb. oblig. Et ſic eam pro parte ſuſtineri nõ poſſe tenent Bal. in leg. fi. nu. 19. C. de pact. & Curt. Iun. in ead. l. ſi poſt nu. 6. Guido Papæ in conſil. 214. poſt num. 5. & alij plures quos refert Duenyas in regu. 219. in Quinta limita. Et fuit ita in Regia audientia in dicta cauſa concluſum die 18. Maij. 1566. referente Petro Logrebat, regio conſiliario. Et poſt eum in cauſa vertente inter ſupra nominatas partes die 11. Decembris. 1590. referente Ioanne Caſtello etiam regio conſiliario.

ARGV-

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an renuntians fratri ſuo pro certa ſumma, & cum iuramento totum ius ſibi competens, & competiturum in, & ſuper hæreditate, & bonis parentum ſuorum, tam ratione legitimæ paternæ, quàm maternæ, & ſupplementi earundem, hæc etiam in contractu adiecta clauſula, Et ſi quid plus valet id totum dono, &c. poſſit extante enormiſſima læſione, & non obſtantibus iuramento; & dicta clauſula agere ad receſſionem contractus, & conſequenter petere dictæ legitimæ ſupplementum.

SVMMARIA.

1 *Quitare eſt remittere ius iam quæſitum.*

2 *Remedium l.2.C.de reſcinden. vend. non habet locum in donatione, & num. 10. vbi videas ſingularem limitationem.*

3 *Clauſula appoſita in contractu, & ſi quid plus valet id totum dono, &c. meram importat donationem, & tollit remedium, l.2.C. de reſcinden. vendi. Et quomodo intelligatur vide infra num. 7.*

4 *Iuramentum contractus ſui natura reuocabiles pœnitentia, facit irreuocabiles.*

5 *Iuramentum, quod ſine interitu ſalutis æternæ ſeruari poteſt ſeruandum eſt; etiam in prohibitis à iure ciuili.*

6 *Renuncianti iura ſua, & omni enormi, & enormiſſimæ læſioni, non datur regreſſus.*

7 *Renunciatio facta pro certa ſumma cum clauſula, & ſi quid plus valet id totum dono, dicitur donatio ob cauſam.*

8 *Donatio ob cauſam reſcinditur ob enormem læſionem.*

9 *Clauſula, ſi quid plus valet id totum dono, appoſita in contractibus reſpectiuis nihil operatur contra minorem, quando in contractu eſt læſio; nec contra maiorem, quando læſio eſt in magna quantitate, vt puta, quia eſſet grauiſſima ſeu enormiſſima.*

10 *Donans animo exercendi meram liberalitatem, non poteſt allegare ſe eſſe læſum.*

11 *Ignorantia valoris bonorum renunciatorum præſumitur in enormiſſimè læſo.*

12 *Maior 25. annis non obſtante iuramento petere poteſt reſciſſionem contractus in quo enormiſſimè læſus eſt.*

13 *Iuramentum præſtitum in contractu nullo, nullas habet vires.*

14 *Locupletari nemo debet cum iactura aliena.*

15 *Minor renuntians cum iuramento ſi eſt læſus vltra dimidiam habet remedium l.2.C. de reſcin. vend. habet, quando expreſsè iuraſſet, ſe ratione læſionis contractum non ita pugnaturum. Secus limita niſi enormiſſimè fuiſſet læſus.*

16 *Enormiſſimè læſus, quando quis dicatur.*

17 *Renuntians enormiſſimè læſioni nihil operatur.*

DECISIO CXXXVII.

Facti ſpecies eſt, Margaretta Veronica Palol conuenit cum Monſerrato Palol fratre ſuo, quòd datis per ipſum Monſerratum eidem Margaretæ ducentum, & nouem libris in proprietate, ipſa renunciaret illi totum ius ſibi competens, & competiturum in hæreditate, & bonis parentum ſuorum, tam ratione legitimæ paternæ, quàm maternæ, & ſupplementi earum. Et de his fuit confectum publicũ inſtrumentum in quo fuit hæc adiecta clauſula. Et ſi quid plus valet totum id dono. Et denique contractus huius renunciationis fuit iuramento confirmatus. Poſt deinde Margaretta reperiens ſe in dicta renunciatione enormiſſimè læſam petijt, non obſtantibus dictis clauſula, & iuramento contractum reſcindi. Fuit ideò dubitatum, an agere poſſet ad dicti contractus reſciſionem, & conſequenter petere dictarum legitimarum ſupplementum.

Hæc quæſtio non potuit non in magnam me ducere dubitationem, præſertim cum circa eam varias legerim opiniones; ſintq; pro vtraque parte argumenta, & rationes, quibus per aliquos dies mente ad eruendam quæ-
1 ſtionis veritatem laboraui. Et prima ratio, quæ mihi rem dubiam fecit hæc ſanè fuit, quòd dicta Margaretta remiſſit iura ſibi iam quæſita, quod quitare dicitur. Et quitare, ſeu remittere, nihil aliud eſt, quàm donare, præſertim quando remittitur ius iam quæſitum, ita Bal. in l. pactum, nu. 6. C. de collatio. Pau. de Caſt. in l. ſi actionem 2. nu. 1. C. de pact. refert, & ſequitur Deci. in conſ. 86. nu. 5.
2 verſ. Quantum verò. Et ſic videbatur dicendum, quòd præſuppoſito animo donandi ceſſare omnino videtur remedium, l. 2. C. de reſcind. venditio. Quòd quidem remedium in donatione locum non habere fatentur Doctores in eadem l. 2. C. de reſcin. vendi. & tenet Alex. in cõſ. 53. nu. 21. vol. 3. & Anch. in conſ. 433. nu. 4. & etiam Soci. in conſ. 49. lib. 4 aliàs enim ſequeretur, nullam eſſe donationem, quæ reuocari non poſſet.

Et nedum ex dicta remiſſione, ſeu renunciatione iuris iam quæſiti infertur animus donandi, ſed etiam expreſsè in eodẽ contractu probatur, ipſam Margarettam de iuribus ſuis donationem feciſſe per illam clauſulam in inſtrumento dictæ renunciationis appoſitam. Et ſi q̃d plus valet, &c. id totum dono. quæ clauſula meram importat donationem, cum per eam receſſum ſit à beneficio dictæ l. 2. iuxta Bar. ibi num. 14. & Azo. in ead. rubri. Et quòd hæc clauſula operetur, atteſtatur Bal. in rubri. C. de contrahen. emptio. q. 9. qui loci ait, non debere eſſe aliquam clauſulam in inſtrumento ſine virtute operandi. Et in huius rei confirmationem videndus quoque eſt Anton. Gabr. titu. de empt. & venditio. concluſio. 1. nu. 53. quo in loco dicit, plures allegando concordantes, quòd quando in inſtrumento apponuntur illa verba, quòd vendor donat illud plus quantumcumque, ſit tolli omnino remedium dictæ l. 2. C. de reſcinden. vendi. Videatur etiam latè Crauetta cum pluribus per eum allegatis concordantibus in conſ. 392. per totũ conſilium. Et hanc opinionẽ procedere minimè ambigitur, quoties is, qui vẽdidit, ſeu renunciauit, & talem appoſuit clauſulam erat ſciens valoris, & æſtimationis rei vẽditæ, vel renunciatæ. Quæ ſcientia de iure præſumenda eſt in dicta Margaretta Veronica, quæ tempore renunciationis maior erat. 25. annorum, & hic iuris præſumptione ſagax poſt tantam ætatem præſumitur. ita Anch. in conſ. 473. num. 4. Ex quibus quidem reſultat, fatendum eſſe, quod cum non ſit prohibitum, ſed omnib. conceſſum renunciare iuribus ſuis, l. quòd ſi nolit. §. ſi quid venditor, ff. de edil. edic. c. quã periculoſum. 7. q. 1. & eſt tex. in l. rem mandata. C. manda. dictam Margarettam Veronicam renunciando donationem feciſſe, & conſequenter ad reſciſſionem dicti contractus renunciationis agere non poſſe, nec potuiſſe.

Secunda ratio qua contenditur, dictam renunciationem nullo modo infringi poſſe fuit, quòd dicta Margaretta illã iureiurãdo roborauit, & propterea, ac pro iuramẽti obſeruatione dictę renunciationi ſtandũ eſt. Nã iuramentũ, quòd ſine interitu ſalutis ęternæ ſeruari, põt, ſeruandum eſt cap. ſi verò aliquis. de iureiuran. cap. debitores, & cap. cum contingat. eod. tit. Et adeò fatemur hoc verum, quòd etiam ſuper prohibitis à iure ciuili ſeruandum eſt; vt puta, quando apponitur in alienatione fundi dotalis, in renunciatione ſucceſſionis paternæ. & ſimilibus. cap. cum contingat. de iureiuran. cap. quamuis pa-
5 ctum de pact. lib. 6. Iuramentum enim eſt tantæ vis, & potentiæ, quòd adiectum in contractibus, qui de ſui natura ſunt reuocabiles pœnitẽtia, facit eos irreuocabiles

probat

probat hoc gloſſ. in l. ſi pecuniam. ff. de conditio. cauſa
dat. ibi verbo. neceſſe habeas. vbi tenet, quem præcisè
teneri ad factum propter iuramentum. Et vide plures
hoc idem ſentientes relatos per Anton. Gabr. tit. de iu-
reiuran. lib. 2. concluſ. 8. & 9. Et etiam procedit de iure
ciuili, quo iure tale iuramentum eſt expreſsè approbatũ.
vt in auth. ſacramenta puberum. C. ſi aduerſ. vendit. dum
ibi dicit text. iuramenta puberum ſponte facta ſuper cõ-
tractibus rerum ſuarum inuiolabiliter eſſe cuſtodienda.
Per quod verbum inuiolabiliter. datur intelligi, aliquam
relaxationem peti non poſſe, cum alias aperiretur via
periurijs contra cap. ſi verò de iureiur.
6 Tertia ratio, quę adduci poteſt ad irreuocabilem di-
ctam renunciationem faciendam eſt, quòd in dicto cõ-
tractu conſtat fuiſſe renunciatum omni enormi, & enor-
miſſimæ lęſioni, ideoque renunciantibus iura ſua non
debet dari regreſſus, l. quæritur, §. ſi venditor. ff. de ædil.
edic. l. ſi maritus ſit. § ſi negauerint, ff. ad leg. Iul. de adul.
l. non videtur. ff. ſi quid in fraud. patro. l. poſtquam liti.
C. de pact. cap. ex tranſmiſſa. de renunciat. cap. ex ore de
priuileg. Ex quibus quidem infertur, imo concluditur
dictæ Margarettę Veronicę extante enormiſſima lęſio-
ne ius non competijſſe, nec competere ad petendam re-
miſſionem contractus dictæ renunciationis, vel illius re-
uocationem, ſeu annullationem.

Verum quidquid ſupra enarratum ſit, contrariã ſen-
tentiam, & opinionem de iure veriorem eſſe fateri opor-
tet. Nam licet dicta Margaretta renunciando fratri ſuo
ſibi competentia videatur illi de prædictis iuribus face-
re donationem, & præſertim adijciendo illam clauſu-
lam in contractu. Et ſi quid plus valet id totum dono
quę vt ſupra dixi meram importat donationem Hoc ta-
men verũ eſſe exiſtimamus, quando is qui renunciat prin-
cipaliter mouetur, & inducitur ad renunciandum animo
donandi, vt in caſu l. cum vend. ff. de contrah. empt. vbi
quando quis pretiũ rei ponit donationis cauſa nõ exactu-
rus, nõ videtur vendere, vt ex empto, vel vendito agatur,
ſed potius donare, & in caſu l. emptio. verſic. Sed & ſi.
C. de contrah. empt. vbi ſi donationis gratia pretij facta
venditione traditio ſequatur actione pretij nulla com-
petente, perficitur donatio, & clarius in l. ſi donationis
cauſa illo eod. tit. C. vbi ſi donationis cauſa, venditionis
contractus ſimulatus eſt, emptio in ſui deficit ſubſtantia
in hoc enim caſu, quòd expreſsè appareat de animo do-
nandi renunciationem illam meram donationem eſſe
nec talem contractum ex enormiſſima læſione poſſe ar-
gui doloſum nemini ſit dubium: cum vt ſupra dictum eſt.
in donationibus remedium. l. 2. C. de reſcind. vend. locũ,
non habeat. Neque etiam enormiſſimam lęſionem in
dictis donationibus debere eſſe in conſideratione fateri
oportet, quia ſemper donans diceret ſe lęſum eſſe, & ſic
nulla donatio valeret, & tamen non eſt prohibitum libè-
ralitatem exercere, quòd ſanè eſſet ſi dictum remedium
competeret. ita Anchar. in conſ. 433, At quando hoc nõ
principaliter agitur, vt ſit mera liberalitas, ſed vt aliquid
renuncianti daretur, vt renunciaret, prout in caſu noſtro
in quo dicta Margaretta producẽtis, & quadraginta no-
uem libris in proprietate computatis inducta fuit ad re-
nunciandum iuribus ſuis, in qua renunciatione multò
plus vltra dimidiam fuit læſa, tunc in dicto caſu compe-
tere remedium reſciſorium ob enormem lęſionem indu-
7 bitati iuris eſt. Nam quamuis eiuſmodi renunciationes
poſſent dici donationes, præſertim adiecta illa clauſu-
la. Et ſi quid plus valet illud totum dono tamen dicũ-
tur donationes ob cauſam: quia illud, quod in recom-
penſationem renuncianti donatur, eſt cauſa finalis ipſius
renunciationis: ſine qua renuncians non renunciaret,
vel eo modo quo renunciat, niſi fuiſſet illa cauſa, ita Bal.
in conſ. 340 lib. 3. Soc. conſ. 183. lib. 2. & in conſ. 26.
8 lib. 3. & Crauet. in conſil. 192. nume. 1. Et tamen in
eiuſmodi donatione ob cauſam, ſeu non ſimplici ob e-
normem, vt dictum eſt læſionem habet locum remedium
reſciſorium, vt atteſtatur Curt. iun. in conſil. 141. colu.
3. Paul. de Caſtr. in conſ. 171. lib. 1. & Crau. in d. conſil.
192. num. 1. circa medium, atque etiam Decius in conſ.
180 & in conſ. 181. qui in renunciatione, quæ non fit
9 ex liberalitate loquitur. Et illa clauſula illud quod plus
valet id dono in his contractibus reſpectiuis aſſumus in
minore nihil contra eum operatur. ita Corn. in conſ. 258
colum. 4. lib. 4. nec etiam contra maiorem, quando lęſio
eſſet in magna quantitate, vtputa, quod eſſet grauiſſima,
ſeu enormiſſima, vt in caſu propoſito: tunc enim abſq;
dubio competeret remedium reſciſorium ratione doli ex
dicta enormiſſima lęſione prouenientis. ita Alex. in cõſi.
105. lib. 6. Socin. in conſil. 48. colum. 2. poſt med. lib. 4.
& Iaſon. in l. ſi quis cum aliter. ff. de verbor. obligation.
10 Quod ſecus indicamus, quando quis donat ideò ſolum,
quod donare vult: quia tunc nõ poteſt allegare ſe lęſum;
cum appareat eum voluiſſe meram liberalitatem exer-
cere: alioquin, omnes donationes irritarentur vt ſupra
dixi, niſi fortè hæc donatio ſimplex, & non correſpecti-
ua ad aliquam cauſam eſſet magna donatio, & ſine ali-
qua cauſa facta quo in caſu adhuc videtur cõpetere re-
medium dictæ. l. 2. & ea eſt ratio, quia tunc non dicitur
donatio, & liberalitas, ſed ſonat in vitium prodigualita-
tis ita Corn. in conſ. 11. col. 14. verſi. Nec obſtant, & in
conſ. 124. col. 2. lib. 3.

Nec refert, quòd dictum ſit poſſe præſumi, dictã Mar-
garettam Veronicam ratione, & ex cauſa ſuæ maioris
ætatis tempore renunciationis ſcientiam habuiſſe æſti-
mationis, & valoris rei renuntiatæ, ac proinde in dicta
renunciatione meram exercere liberalitatem, & dona-
11 tionem voluiſſe. Nam hæc ratio minimè obtinet locum
quando quis in dictis contractibus correſpectiuis enor-
miſſimè læſus fuiſſet: tunc enim potius in læſo ignoran-
tia valoris bonorum renunciatorum præſumitur, quam
ſcientia etiam quòd maior eſſet glo. & Bar. in l. quiſquis.
C. de reſcinden. vendit. per illum tex. quem text. ad hoc
dicit eſſe notabilem, & fortè ſingularem Corn. in conſil.
140. colum. 2. lib. 3. tradit Antoni. de Butr. in conſil. 52.
Alex. in cõſ. 1. in prin lib. 6. Soc. in conſ. 159 col. penul.
verſ. Reſpondetur lib. 2. facit etiam glo & Doctor. & ibi
Bar. in l. ſi quis cum aliter. ff. de verb obligat. & Dida. à
Couar. lib. 2. variar reſolut. c. 4. num. 1. quo fit, vt neceſ-
ſaria ſit ſcientiæ probatio aduerſus ignorantiæ præſum-
ptionem. Et ipſe Dida. in loco citato ingenuè fatetur, iu-
re probari poſſe, locum eſſe remedio dictæ l. 2. etiam vbi
vltra dimidiam læſus fuerit tempore contractus verũ
rei valorem. Quòd diligenter probare conatur Arrius
Pinel. in dicta l. ſectione. parte 1. capit. 2. nũm. 10. idẽ
ſenſerat Alberi. ibidem num 12. Et an hoc procedat,
quando maior. 25. annorum iuraſſet contractum dicam
latè infra.
12 Neque obſtat illa ſecunda ratio qua ſupra oſtenſum
eſt, eiuſdem renunciationem in qua iuramentum appoſi-
tum eſt prout ferè in omnibus contractibus apponi ſo-
let, nullo modo prætextu obſeruatione infringi, ſeu re-
ſcindi poſſe. Nã licet ea pactio ſeu renunciatio quæ ali-
quo recepto à maiore 25. annorum iureiurando robora-
ta fuit, nõ poſſit ratione læſionis vltra dimidiã reſcindi
per glo. in dicta. l. 2. C. de reſcinden. vendi. quam ſequun-
tur ibi Bar. num. 9. Alberi. num. 9. Bal. nu. 12. Fulgo. nu.
10. & alij plures aſſerentes hanc eſſe communem opi-
nionem, tamen hoc dicimus eſſe verum, niſi lęſio ipſa in
maximo exceſſu dimidiam excedat, grauiſſima atque
enormiſſima ſit. Tunc namque maior non obſtante iu-
ramento, reſciſſionem contractus, ſeu renuntiationis pe-
tere potuit. Ex grauiſſima namque læſione dolus in re-
nuntiatione interueniſſe præſumitur: ideoq; iuramẽtum
contractum non confirmat. Felin. in c. in præſentia num.
8. de probation. Curt. iunior. in conſ. 141. num. 5. vbi
hanc eſſe communem opinionem fatentur. Aymon. Cra.
conſ. 121. in fi. Capici in deciſio. 159. num. 24. Couar. in
dicto lib. 2. variar. reſolu. c. 4. nu. 5. Crau. conſ. 192. num.
3 Anton Gabr. lib. 3. commu opinio. tit. de iure dot. cõ-
cluſio. 1. num. 8. Antoni Theſaur. in deciſio. 165. nu. 6. &
Guilerm.

Digitized by Google

Guillerm. Caſſad. in deciſio. vnica tit. de emptio. & vendit. num 2. vbi inquit, ſic in Romana Rota iudicatum fuiſſe. Non enim huic enormiſſimæ læſioni iuramentum adſtipulatur. Et adeò hoc verum, quòd licet non competeret remedium dictæ l. 2. C. de reſcind. vend. competeret tamen remedium. l. ſi quis cum aliter. ff. de verb. oblig. Videtur enim in ea accedere dolus re ipſa, qui æquiparatur dolo ex propoſito ita Doctores in dicta. leg. ſi quis cũ ali-
13 ter. Dec. in conſ. 180. nu. 7. dicẽs com. munem de quo vide Cagn. in dicta. l. 2. nu. 29. Curt. iun. cõſ. 53. & conſ. 141. imo tunc contractus erit nullus ipſo iure, & ſic ipſo iure ſicut doloſus reſcindit. l. ſi dolo. vbi Odofr. C. de reſcind. vend. dicunturque ideò contra bonam fidem: nam nihil tam contrarium bonæ fidei, quæ in iſtis contractibus interuenire debet, quàm dolus, ideò cum iuramentum præſtetur in contractu iam nullo, per ſe illud nullas vires habebit, & verè tunc dicetur contra bonos mores præſtitũ quo caſu non eſt obligatorium. cap. non eſt obligatoriũ
14 de regul. iur. in 6. Hinc eſt, quòd ſi contrarium affirmaremus locupletaretur ille in cuius fauorem renunciatur cum graui iactura renunciantis contra æquitatem. l. nam hoc natura. ff. de conditio. indeb. Nam dimidia cum exceſſu multũ depauperat. Et pro iſta æquitate facit, quòd voluit Butr. in c. cum contingat. de iureiur. quem ibi refert Abb. in 9. col. in 9. caſu vt non valeant contractus, & iuramentum dato enormiſſima læſione.

Et ſi ob dictum dolum ex enormiſſima læſione contingentem, prædicta in maiore iurante procedere affirmamus, multo maiori ratione idẽ ſtatuendũ eſt in minore in huiuſmodi renunciatione grauiſſimè, & enormiſſimè læſo: cũ enim maior etiam iuramẽto ab hoc remedio non excludatur, longè fortiori ratione, nec minor excluderetur.
15 Et vt omnia, quæ potiſſima, ac ſcitu digna in hac materia ſunt attingamus, circa minorem ſcire oportet, renunciationem, vel pactionem ab eo facta iuramẽto ſimpliciter adhibito, ex læſione vltra dimidiam contingentiæ reſcindi poſſe. Iuramentum namque ſolum minorem maiorem efficit, non verò remedium læſionis vltra dimidiam excludit, niſi expreſſè minor iurauerit, ſe etiam ratione læſionis contractum non impugnaturum. Tunc enim iuramentum ipſum vtrumque remedium ſcilicet læſionis ac minoris ætate excludit, vt in ſpecie dixit glo. in dict. leg. 2. in verbo iud. cis. Quam ibidem ſequuntur communiter ſcribentes. glo. & ſcriben. in c. cũ contra. ſam. de empt. & venditio. & communem opinionem eſſe profitetur Couar. in c. quamuis pactum in 3. parte. §. vltimo. nu. 6. & Alciat. in leg. 1. §. ſi quis ita. num. 50. ff. de verb. oblig. Et idem procedit, & locum habet, quando minor iureiurando promiſit, ſe contractum ipſum, nec ex ætatis auxilio, nec ex alia etiam cauſa impugnaturum, vt inquit Bart. in dicta l. 2. num. 15. C. de reſcind. vend. Dec. conſ. 403. col. 6. Crau. conſ. 198. num. 3. Arius Pinel. in dicta l. 2. parte. 3. cap. 1. num. 9. Atque in hoc caſu non requiritur certioratio minoris, cum in hac ſpecie iuramentum ipſum habeat vim certiorationis ita Bar. in dicta l. 2. nu. 10. imo nec etiam curatoris authoritas neceſſaria erit. Iuramentum enim contractum confirmat, ſuppletque huius ſolemnitatis defectum gl. ordinaria. in auth. Sacramenta puberum. C. ſi adu. er. venditio. vbi Bar. num. 3. D. Anton. de Padil. in dicta l. 2. num. 34. vbi hanc aſſerit crebriorem opinionem. Veruntamen hæc circa minorem iurantem intelligenda atque interpretanda ſunt, niſi minor in huiuſmodi renunciatione læſus fuiſſet grauiſſimè, ac enormiſſimè, quia quemadmodum maior ex iuramẽto ab hoc remedio non excluditur, vt ſupra dictum eſt, ita nec minor excludi debet: imo reſpectu enormiſſimæ læſionis pari paſſu ambulant, vt ex rationibus ſupra ad-
16 ductis latius oſtenſum eſt. Et dicimus quem grauiſſimè, & enormiſſimè eſſe læſum, quando eſſet vltra triplum, vel quadruplum iuſti pretij, vt exiſtimat Grat. conſ. 88. num. 3. lib. 1. quem ſequitur Anton. Gabr. lib. 3. commu. opinio. tit. de iure doti. concluſio. 1. num. 11. ſed credetem verius eſſe, hoc iudicis arbitrio committendum eſſe. Ex quibus euidenter conſtat, in caſu enormiſſimę læſionis ſiue ſimus in minore, ſiue in maiore ſecundam illam rationem ſupra pro ratione dubitandi adductam parum, aut nihil facere.

Neque obſtat illa tertia ratio, quam ſupra pro ratione dubitandi adduximus, quia attenta clauſula in cõtractu renunciationis appoſita qua expreſsè, & ſpecialiter fuit etiam enormiſſimę læſioni renunciatum aſſeueratiuimus, ideò ſtandum & perſeuerandum eſſe in dicta renũciatione, nec contra eam remedium reſciſſorium competere.
17 tere. Nam licet ex renunciatione enormiſſimæ læſionis, quæ ſpecificè, atque ex profeſſo facta fuit, reſciſſio contractus ex læſione vltra dimidiam contingentiæ excluſa cenſeatur, l. quæritur. §. ſi venditor. ff. de ædil. edict. Bal. Pau. Salyc. Panthal. Cremen. & cæteri in d. l. 2. C. de reſcind. vend. Deci. conſ. 180. num. 4. & fatetur communem Didac. à Couar. variar. reſolut. lib. 2. cap. 4. num. 1. non ideò tamen ex quacumque ampliſſima, atque ſpecifica renunciatione excluſa cenſebitur ea læſio, quę vltra dimidiam in magno exceſſu contigerit. Quòd annotarũt Abb. in cap. cum contingat. de iureiuran. num. 23. Caſſador. in dicta deciſio. 1. titu. de emptio. & vendi. Couar. in dicto cap. 4. num. 5. Cagnol. in l. 2. num. 98. & ibidem D. Anton. de Padilla. nu. 43. Quorum opinionem plures rationes confirmant. Et prima ratio eſt, quia ea facilitate qua quis inductus fuit ad ita contrahendum, eadem præſumitur inductus ad ita renunciandum arg. l. doli. §. diuerſum, ff. de nouationib. & nota. per Bart. in l. ſi. C. de nome. peco. Et ita in terminis renunciationis enormiſſimæ læſionis reſpondet Antoni. de But. in conſ. 45. circa fi. & Corn. in conſ. 179. col. fi. lib. 4. Secunda ratio eſt, quòd talis renunciatio præſumitur appoſita ex quadam conſuetudine, nec debet nocere, niſi appareat, quòd renuncians verè animum donandi habuerit ita Corn. in conſ. 180. col. 9. circa med. lib. 3. & in conſ. 147. colu. 2. poſt medi. & conſ. 258. colu. 4. lib. 4. Et quòd talis renunciatio enormiſſimę læſionis ſpecificè facta non noceat, tanquam dicatur in inſtrumento appoſita ex ſtylo, aut conſuetudine notariorum tenet Barba. in conſ. 27. colu. 5. Curt. ſen. conſ. 50. colum. 12. Ripa in l. Centurio. col. 26. num. 3. ff. de vulga. & pupil. ſubſti. Tertiò talem renunciationem aliquid operari non poſſe probamus ex cauſa, & ratione doli, qui ex propoſito interuenit, qui ex læſione enormiſſima arguitur, vt ſupra latius demonſtrauimus. Quod etiam procedit, ac verum eſt etiam ſi ea renunciatio geminata fuerit, atque ex ea etiam iurato proceſſerit, vt ex pluribus probat Pau. conſ. 305. lib. 2. Corn. conſ. 90. lib. 3. Pinel. in dicta l. 2. cap. primo, num. 36. C. de reſcinden. vendi.

Ex quibus quidem omnibus concluditur, quòd cũ læſio contigerit dictæ Margaritæ non tantum vltra iuſti pretij, ſeu valoris dimidiam, ſed prætereà grauiſſima, & enormiſſima fuerit, potuit vt incepit agere remedio reſciſſorio ex d. l. 2. C. de reſc. ndẽn. venditio. & etiam ad annullandum, & reuocandum contractum ex l. ſi quis cũ aliter, ff. de verb. oblig. etiam ſi expreſſim renunciauerit dictis legibus, eamque renunciationem iuramento præſtito ſtabiliuerit, donaueritque quantitatem iuſtum pretium excedentem, eius vè dimidiã partem præmiſſa ſcientiæ iuſti pretij, & valoris aſſeueratione. Quandoquidem hæc renunciatio, eique adhærentes clauſulæ, tunc demum vim habent, cum læſio vltra dimidiam mediocris eſt, non ſic vbi is exceſſus ad grauiſſimam pertinet læſionem, quoquidem caſu, læſio ipſa re contingens dolo comparatur, vt ſupra oſtenſum eſt, & ſecundum hanc ſententiam, & opinionem fuit in regio conſilio eõ cluſum die 3. Nouembris 1592. me ipſo referente in fauorem dictæ Margaretę Veronicę de Palol. & etiam in alia cauſa ad mei relationem in fauorem Ioannis Oriola Villæ Riuipulli, & contra Iacob. Rama eiuſdem Villæ die 21. Aprilis 1597. Et idem in cauſa Marianæ Ferrera, & Ribes contra Eulaliam Ferrera, & alios die 18. Iulij 1597. referente Io. Caſtello Regio conſiliario.

ARGV-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an filius per renunciationem generalem factam de bonis paternis, & maternis viſus ſit renunciaſſe legitimæ.

SVMMARIA.

1 *Filius renuncians generaliter bonis paternis, & maternis nõ ideò videtur renunciare legitimæ.*

2 *Renũciatiõ ſpecialis in caſu, in quo per legem requiritur, opus eſt quòd expreſſis verbis fiat.*

3 *Ius alteri quæſitum non tollitur per clauſulas quaſcunq; ampliſſimas, ſed requiritur quod verbis expreſſis dicatur.*

4 *Renunciare doti non videtur filia, per renunciationem generalem hæreditatis.*

5 *Renunciatio generalis iurata, an trahatur ad legitimam vide ibi in vtranque partem remiſſiuè, ſed verior eſt opinio, quòd non trahatur per rationes ibidem allegatas.*

6 *Iuramentum non porrigitur ad non cogitata per renunciantem.*

7 *Iuramentum quando habeat vim ſpecialis, & ſpecifici conſenſus.*

DECISIO CXXXVIII.

PRæſuppoſita facti ſpecie, prout in Epitome cõtinetur. Dico filium propter renunciationem generalem non videri renunciaſſe legitimæ ibi iure naturę debitę, vt probat tex. in l. ſi quando §. & generaliter. C. de inoffic. teſtam. per quem tex. not. Doctores, non ſufficere, quòd filius, ſeu filia dixerint ſe eſſe contentos de relictis in teſtamento patris ad hoc, vt prȩiudicent ſibi in legitima, ideò quòd requiritur ſpecialis renunciatio per illum text. Et firmat a ſtud Alex. in conſil. 8. incip. viſis, in 3. volu. per text. quem ibi not. Bar. Cyn. Angel. & Salyc. in l. fin. §. omnem. C. de adminiſtrat. tut. vide quoque Alexand. in conſil. 129. in volu. 1. vbi etiam videmus, quòd vbi de perſona debet ſpecialis, ſeu expreſſa mentio fieri, non ſufficiant verba generalia, puta contra quaſcunque perſonas cuiuſcunque qualitatis, & conditionis exiſtant. gloſſ. eſt ſingularis approbata in cap. inquiſitores de hęret. lib. 6. & tex. in cap. quàm periculoſum de ſentent. excommunic. lib. 6. Nam
2 quando lex requirit aliquid ſpecialiter, ſeu nominatim fieri, requiritur, quòd verbis expreſſis fiat. cap. 2. de pręben. in 6. & ibi Lapus., & Anchar. Præterea vbi datur certa forma expreſſioni fiendę, ſemper illa eſt neceſſaria cap. ſi motu proprio de pręben. in 6. Et iſtam regulam tradit Philip. in cap. ad aures. in verſic. Noua concluſio
3 extrà. de reſcript. Sic etiam videmus, quando Princeps vult auferre ius alteri quęſitum, non ſufficit, hoc demõſtrare per clauſulas quacunque ampliſſimas, ſed requiritur. quod verbis expreſſis dicatur, non obſtãte quod ius ſit alteri quęſitum quia lex dat certam formam exprimẽdi text. eſt quem ibi not. Lap. & Domin. in cap. quamuis de reſcript. in 6. in verſic. niſi hoc expreſsè dixerimus, vide Anton. Gabr. in tit. de legi. concluſio. 8. A plures per eum ibi allegatos hanc eandem concluſionem fir-
4 mantes. Quam etiam dicunt procedere in dote, ad quã non obſtante generali renunciatione filia poteſt agerè, vt ipſa congruè dotetur per l. fin. & ibi Bald. C. de dot. promiſſ. Et nedum à patre, ſed etiam ab eius hęredibus ad quos tale onus dotandi tranſit. Nam in generali renunciatione hęreditatis non intelligitur renunciatum eſſe iuri petendæ dotis ita conſuluit Paul. Caſtr. conſil. 131. & facit quòd idem Paul. conſuluit conſi. 233. vbi dicit, quòd in generali quietatione omnium legatorum ſibi debitorum non includit legatum donatis: quia dos ſuccedit loco legitimæ, vt not. Cyn. in l. ſancimus. C. de nupt. & Bar. in l. Titio centum. §. genero. ff. de condition. & demonſtrat. & Paul. de Caſt. in l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſtamen. atque Dec. in conſ. 106. Et prædicta exiſtimamus etiam habere locum, nedum licet in renunciatione renunciatum fuiſſet iuri dicenti generalem renunciationem nòn valere, niſi præceſſerit ſpecialis vt atteſtatur Boer. in deciſio. 3. nu. 9. ſed etiam ſi filius promiſiſſet in renunciatione plus non petere ita Bal. in dicta l. ſi quando. §. & generaliter. C. de inoffi. teſta. refert Ruyn. conſil. 56. verſic. Oportet ergo. volum. 2. & idem Ruyn. conſ. 60. verſ. Sed his non obſtantibus. dicto vol. 2.

5 Fuit tamen inter ſcribentes maximoperè dubitatum an generalis renunciatio iurata trahatur ad legitimam, & eius ſupplementum, plures citat Anton. Gabr. in d. tit. de legitima. conclu. 8. nu. 8. ſentientes, renunciationem generalem iuratam legitimam etiam comprælendere, ea quidem ratione, quòd iuramentum habet vim ſpecialis, & ſpecifici conſenſus, vt eleganter determinat Bald. in l. 1. C. commoda. per l. cum pater §. filius matrem. ff. de legat. 2. de cuius dicti intellectu videatis Salyc. in dicta. l. 1. C. commò. & ita in proprijs terminis tenuit Ludo. in l. 1. §. ſi quis ita. ff de verb. oblig. & conſuluit Ang. in conſ. 223. & Iaſ. in dicta leg. ſi quando. §. & generaliter, & in l. ſed, & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cautio. Alij verò ſunt, & plures contrarium exiſtimantes, ſcilicet generalem renunciationem quantumuis iuratam non cõpręhendere legitimam de qua in renunciatione nõ fuit facta mentio, quos dictus Anton. Gabr citat, in dicto tit. de legit. concluſio 8. num. 9. Quorum opinioni ipſe ad-
6 hæreo motus eiſdem quibus mouentur rationib. Nam vt inquit Guil. Benedic. in c. Raynutius. in verbo in eodem teſtamento relinquens. 1. nu. 120. iuramentum non porrigitur ad non cogitata per renunciantem. l. fi. C. de non numera. pecunia. & l. fi. ff. qui ſatiſdare cogan. aliàs iuramentum eſſet vinculum iniquitatis, nec in eo eſſet iuſtitia, & tamen iuramentum debet habere tres comites, veritatem, iuſtitiam, & iudicium: & quia etiam iuramẽtum ciuilem, & æquam interpretationem recipere debet ne quis immoderatè lędatur, l. ſi libertus, ff. de oper. liber. cap. veniens, & c. 1. quanto, extra. de iureiuran. ita ponit
7 Bart. in l. ſocietatem, §. arbitrorum, ff. pro ſocio. Neque in hoc caſu admittenda eſt illa ratio qua ſupra diximus, iuramentum habere vim ſpecialis, & ſpecifici conſenſus, nam hoc procederet, quando in actu eſt defectus ſolemnitatis omiſſæ, ſecundum Alex. & Iaſo. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. poſt Bart. ibi. ff. ſi quis cautio. & idem Bar. in l. ſi quis pro eo. ff. de fideiuſſoribus. Secus vero, quando in actu dictus ſpecialis conſenſus requiritur pro forma ſubſtantiali: quia tunc iuramentum non ſupplet vim clauſulæ ſpecificę, vt mirabiliter tradit Barbat. in conſi. 55. volu. 2. vbi concludit, quòd cum in caſu, l. ſi quando, §. & generaliter. C. de inofficio. teſtamen. pro forma diſponat, quòd in renunciatione fiat ſpecialis mẽtio de legitima, ſequitur, quòd non ſufficiat renunciatio iurata, adeò quòd ſi filius à patre hæres inſtitutus, & hæreditatem reſtituere grauatus generaliter promiſſerit, & iurauerit teſtamentum implere paternum, & ſingula in teſtamento contenta, non prohibetur petere legitimam, nec Trebellianicam, cum vtraque ſpecialem renunciationem requirat, vt in dicta l. ſi quando, §. & generaliter. iuncto §. ſi verò expreſſum, vbi Angel. in authen. de hæredibus, & falſi. Nam quoties lex in aliquo actu certam requirit ſolemnitatem aliàs annullat actum ipſo iure, talis lex videtur tradere formam ſubſtantialem, ſicut facit tex. in d. §. & generaliter. Et ſecundum hanc vltimam opinionem refert Guido Papæ in q. 427. fuiſſe determinatum per dominos parlamenti Dalphi, in camera conſilij. idem Boer. in deciſio. 3. num. 3. atque etiam fuit ita concluſum in Regia audientia die 11 Decembris. 1590. in cauſa, quæ ibi ad relationem Ioannis Caſiello regij conſiliarij ducebatur inter Franciſcum de Argen-

ſola

1 Communi ſcribentium ſchola traditur, fructus in donatione vniuerſali omnium bonorum præſentium, & futurorum ſimpliciter reſeruatos ſub dicta donatione non eſſe comprehenſos; imo donationem hac ſimplici reſeruatione factam valere. Rationem aſſignant, quòd per eã facultas teſtandi non tollitur, cum de his quæ ex vſufructu colligentur diſponere poſſit teſtator. in Alex. nu. 18. & Iaſ. num. 6. in l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. obligat. Aret. conſil. 54. colu. 3. Iacobus de Sancto Georgio in l. fi. num. 39. C. de pact.

Sed contrarium ſentiens Pau. de Caſt. in l. fin. nu. 10. C. de pact. opinatur, donationem iſtam minimè valere eo quòd per eam tollitur teſtandi facultas. Primum, quia de vſufructu reſeruato non teſtatur, ideò quòd morte finitur, § finitur. de vſufructu neq; de re collectis ex illo vſufructu quoniam donatione continentur ex verbo futurorũ. Quibus igitur probatũ eſt donationem iſtam nõ valere. Idem tenuerunt ipſe Pal. in conſil. 65. nu. 8. lib. 2. Deci. in num. 32. Curt. iunior num. 58. Purpurat. num. 252. in dicta l. fin. C. de pact. Deci. in conſ. 30. nu. 3. & conſil. 451. nu. 2. Philip. Corn. in conſ. 176. lib. 2. col. pen. Frãc. à Ripa. lib. 3. reſponſorum, c. 14. nu. 3.

2 Prædictis tamen non obſtantibus dico, non eſſe recedendum à communi opinione. Et reſpondeo ſuperiori rationi, quòd imo donator poterit de recollectis ex vſufructu teſtari, quæ nullatenus donatione continentur. Licet enim quòd donans lucratur, & conſequitur ex vſufructu reſeruato ſit futurum, & contineatur verbo futurorum, ſi nulla facta fuiſſet reſeruatio, aut exceptio, tamẽ cũ donans reſeruauit vſumfructum, a generali donatione, tũ excepit tã à donatione præſentium, quàm à futurorum: proinde donatione cõtineri nõ poſſunt, quę ex vſufructu reſeruato collecta fuerint, tam ex expreſſa donantis, & reſeruantis mente, quam ex diſpoſitione l. fi. C. de remiſſio. pigno. quæ lex ſingularis eſt. & communẽ ſententiam vehementer iuuat. Nam res ipſa conſentiente donatario alienata, & deinde redempta in bonorum futurorum donationem non reuertitur, ſicuti ex d. l. fi. C. de remiſſio. pigno. deducitur, quo in loco probatur, rem ab initio hypothecæ obligatam, & ſubiectam, ſemel tamen conſentiente creditore alienatam, minimè in eadem hypothecã redire, etiam ſi debitori iterum acquiſita fuerit, quãuis hypotheca bona præſentia, & futura complectatur. Sic & fructus ſemel à donatore excepti, nec in donationem, vt compertum eſt ex eius mente veniant, licet ab eo poſtmodum acquirantur, donatario minimè obuenient, nec ad eum pertinebunt. Quòd item probatur in l. penul. § fi. ff. de pignorib. vbi Iuriſcon. Paulus ſcribit, pecuniam à debitore mutuo acceptã ab alio, quã creditore, in hypothecam bonorum præſentiũ, & futurorum venire, cũ ipſe debitor prius, quã pecuniã mutuo acceperit, pignori obligauit quicquid in bonis haberet, habiturus, vt eſſet, quaſi ſecus ſit in pecunia mutuo accepta p debitorẽ ab ipſomet creditore, cui ob eam cauſam hypotheca conſtituit. ſecundum Roman. in ſing. 605. qua quidẽ ratione fit, vt licet donatio futurorum bonorũ contineat fructus percipiendos per ipſum donatorẽ ex alia cauſa nõ tamen cõtinebit fructus percipiendos ex cauſa reſeruationis factę in eodem donationis contractu. Ex quibus mihi ſatis ꝓbatum eſt ob ſpecialem donatoris exceptionem, & reſeruationem fructuum percipiendorum à re donata, ipſos fructus futuros minimè in donationẽ ipsã venire. Huic ſententiæ, & opinioni conſentiunt Alexan. in l. ſtipulatio hoc modo cõcepta, & ibi Iaſ. nu. 8. ff. de verb. obl. Modern. in l. fi. C. de pact. Boer deciſio. 204. nu. 45. Stepha. Bertrao. conſ. 138. num. 19. vol. 2. Bar. conſ. 7. Didac. à Couar. variar. reſol. lib. 3. cap. 12. per totum Iul. Clar. in pract. quæſt. 19. verſ. Sed pone. in quibus locis prædicti tenent fructus reſeruatos, non ad donatarium, ſed ad donatorem ſeu eius hæredem pertinere, & ſpectare. Denique confirmat eandem opinionem Crau. in conſ. 222. num. 2. 4. & 5. vbi impugnando Pauli Caſtrenſis ſententiam (tenentis fructus reſeruatos includi ſub donatione futurorum) ſentit eos non includi: quia quandiu durat vſusfructus, tandiu quandiu donator, & vſufructuarius viuit fructus ad eum pertinent, & de eis poteſt ad arbitriũ diſponere, tam inter viuos; quam in morte, ſecundum diſtinctionem... ... ff. de vſufructu. Et iuxta hãc ſententiam fuiſſe conſultum in regia audientia in cauſa Ferdinandi Raymondi Folch Ducis Cardonæ contra ſuos fratres, referente Petro Ciariana de Sena atteſtantur Michael Ferrer in ſuis obſeruationibus. cap. 304. & 355. & Iacob. Cancer. variar. reſolutio. c. 8. nu. 48.

3 Sed ſcias Pauli ſententiam adhuc in tribus caſibus locum obtinere poſſe. Primò, quãdo in tali donatione omnium bonorum præſentium, & futurorum facta reſeruatio vſusfructus hoc animo, quòd donator poſſet de eo diſponere in vita. Nam tunc per eã reſeruationẽ expreſſim à donatore factam, vt ipſe de dicto vſufructu poſſit inter viuos, & in eius vita diſponere, videtur ipſe donator ſibi poteſtatem teſtandi abdicaſſe, etiam de fructibus percipiẽdis ex re donata ita not. Bar. in cõſ. 76. & Philip. Dec. in conſ. 51. num. 3. vol. 2. vbi tenet, huiuſmodi reſeruationem non videri penitus conſeruare facultatem teſtandi, quia ex quo habet poteſtatem diſponendi de illis in vita, diſponendo in vita non retineret liberam teſtãdi facultatem ſequitur Crau. in conſil. 2... num. 2. vol. ii. Sed præmiſſis, & nu. 1. Ergo tali reſeruatione non videtur prouidere, quòd in vltimo teſtari poſſit.

4 Secundò poteſt obtinere, & procedere Pauli ſententia vbi vſusfructus in donationis cõtractu reſeruatus eſſet neceſſarius ad alimenta ipſius donatoris eius conditione inſpecta. Nam cum nihil remaneat de quo donator poſſet teſtari, rectè infertur, ipſam donationem nullius eſſe momẽti ita Dida. lib. variar. reſol. c. 12. lib. 3. nu. 3. & cẽ... pluriũ authoritate Aretini in cõſ. 54. col. vit. qui reſpondit, donationem omnium bonorum nullã eſſe etiam ſi donator aliquid reſeruauerit pro alimentis: ſi quidem in ea ſpecie omnino tollitur teſtandi libertas, quæ ſanè ratio efficit, quòd omnium bonorum donatio iure ipſo nulla cenſeatur. Quam ſententiam approbat Aymon Crau. ... conſ. 22. num. 2. lib. 2.

5 Tertiò poteſt Pauli ſententia ſuſtineri in caſu quo vſusfructus reſeruatus eſſet ita modicus, vt nec ad alimenta congrua donatoris ſufficeret, quia tunc, cum ex hoc teſtamentaria abſolutio efficitur eluſoria, vana, & ferè inutilis, adeo quidem vt nemo eſſet, qui hæreditatem adire vellet: ideò rectè concluditur donationem hac modica retentione factam, vt nihil ſupereſſet ad teſtandum non valere vide de his Alex. num. 18. in l. ſtipulatio hoc modo. ff. de verb. oblig. & Purpurat. in l. fi. nu. 251. C. de pact. & Dida. dicto lib. 3. variar. reſolu. c. 12. nu. 3.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum mobilium, & immobilium, non adijciendo iura, & actiones valeat.

SVMMARIA.

1 *Donatio omnium bonorum abſque aliqua reſeruatione facta ad teſtandum nulla eſt.*

2 *Donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum, non adijciendo iura, & actiones valida eſt.*

3 *Nomina debitorum non veniunt appellatione bonorum mobilium, vel immobilium.*

DECISIO CXLI.

FActi ſpecies eſt. Titius donauit Sempronio omnia bona ſua mobilia, & immobilia præſentia, & futura vbicunque ſint, & eſſe poſſint. Et die ſequenti teſtamento hæredem ſuum vniuerſalem inſtituit Celſum, atque ſic ſuos dies clauſit, Ex his fuit orta quæſtio ſuper ſucceſſione bonorum dicti Titij inter Sempronium donatarium ex vita, & Celſum in teſtamento hæredem inſtitutum. Nam deducebat Sempronius omnia bona dicti Titij mobilia & immobilia præſentia, & futura vbiq; conſiſtentia ad ſe in vim dictæ donationis pertinere, & ſpectare. Celſus vero aſſerebat, prædictã donationem, ex quo in ea nihil fuerat reſeruatum ad teſtandum nullius fuiſſe, & eſſe momenti; & conſequenter ipſum vt hæredem à dicto Titio inſtitutum in omnibus illius bonis, tàm mobilibus, quã immobilibus debere ſuccedere. Verum Sempronius replicando dicebat, quòd Titius tempore quo ſibi fecit dictam donationem babebat plures debitores, iura & actiones in certis bonis, quæ cum non expreſſerit neque adiẽcerit in dicta donatione viſus fuit ſibi illa reſeruaſſe ad teſtandum, inferens ſic præfatam donationem valere: cum per eam non tollatur facultas teſtandi: fuit ideo dubitatum, an ſub dicta donatione omnium bonorum mobilium, & immobilium, præſentium, & futurorum, vbicunque ſita ſint, & eſſe poſſint, comprehendantur iura, & actiones ac debitorum nomina.

1 Certam habemus in iure regulã, donationem omniũ bonorum præſentium, & futurorum abſque aliqua retẽtione ad teſtandum non valere, & eſt ratio, quia per eam tollitur teſtandi facultas: quòd contra bonos mores eſt ſecundum Bartol. & communes in l. ſtipulatio hoc modo concepta ff. de verbor. obligatio. & in l. fi. C. de pact. Ex his inferebat Celſus contra Sempronium, quòd cum in ea donatione Sempronio facta nihil ſibi reſeruaſſet Titius de quo potuiſſet teſtari, ideo prædictam donationem nullius fuiſſe momenti.

Verum dicit donatarius, & fatetur donationem omnium bonorum præſentium, & futurorum nullius eſſe roboris, & firmitatis, quando in dicta donatione fit etiam mentio iurium, & actionum hoc eſt, quando donator dat expreſſim non ſolum omnia bona mobilia, & immobilia præſentia, & futura, ſed etiam iura & actiones quib. manifeſtè appatet nihil ſibi reſeruaſſe ad teſtandum; ſed ſe-
2 cus eſſe, quando in dicta donatione iura, & actiones nõ adijcerentur: quia cum de dictis iuribus, & actionibus donator poſſit teſtari, conſequens eſt, dictam donationẽ validam eſſe. Et probatur hæc ſententia ex diſpoſitione tex. in leg. a Diuo Pio. § in venditione. ff. de re iudic. quo tex. habetur, bonorum tres eſſe ſpecies, prima mobilium ſecunda immobilium & tertia iurium, & actionum, vt ſic inferamus, quòd quamuis donator donet omnia bona mobilia, & immobilia præſentia, & futura non adijciendo iura, & actiones, non ideo tollit ſibi facultatem teſtandi poſt quam reſeruauit ſibi dicta iura, & actiones; de quibus potuit in vltima voluntate diſponere, & conſequenter talẽ donationem validam fuiſſe, & eſſe. Eandem approbauit ſententiam Iaſ. in dicta l. à Diuo Pio. nu. 7. & Guido Papæ in quæſt. 291. & Antoni Teſſaurus in deciſ. 201. nu. 6. qui plures alios allegat concordãtes, & tenet idem communis ſcribentium ſchola, vt atteſtatur Clar. in §. donatio. q. 19. verſi. Pariter etiam. Nomina
3 enim debitorum ponuntur vt tertia ſpecies ſeparata à bonis mobilibus, & immobilibus, & ſic appellatione mobilium, vel immobilium non veniunt nomina debitorum, vt in dicta l. à Diuo Pio. §. in vẽditione, ff. de re iudica & in l. quàm Tuberonis, §. fin. ff. de pecu. & in l. 2. vbi Bal. not. C. de quadrien. præſcriptio. & late Bar. in l. poteſt. ff. de author. tutor. & vide Alexand. in dict. §. in venditione. in primo notab. cum multis concordantibus. Accedat his quod tradit Bart. in l. Centurio in 3. q. princ. in 3. col. illius 3. quæſtionis, ff. de vulga. & pupil. ſubſtitutio. vbi tenet, quòd ſi teſtator dicat quandocunque filius meus deceſſerit ſine liberis volo, quòd omnia bona mea mobilia, & immobilia perueniant ad talem, & non dicit iura, & actiones, quòd ille videtur ſubſtitutus in certis bonis, & nõ vniuerſaliter: quia actiones nõ ſunt bona mobilia, nec immobilia. Atteſtatur quoque Iaſ. in dicto §. in venditione. nu. 7. in facti contingentia ita cõſuluiſſe motus ea ratione: quia in donatione omnium bonorum præſentium, & futurorũ non veniunt nomina debitorum, & ſeu iura, & actiones cum ſit tertia ſpecies ſeparata, & quòd ſic poteſt donator de illis teſtari. Idem in ſpecie conſuluit Bal. in conſ. 232. vol. 2 in vltim. dubio, vbi conſuluit, quòd in donatione omnium bonorum præſentium & futurorum non veniunt nomina debitorum.

Et fortius procedit hęc ſententia, quando in donatione adijcitur illa verba vbicunque ſita ſint: quia per illa verba vbicunq; ſita ſint appparet ꝙ nõ veniant nomina debitorum: quia iura, & actiones non circumſcribuntur loco l. Caius. in prin. ff. de leg. 2. Ergo cum conſtaret, dictum Titium donatorem habere debitores iuraque, & actiones in certis bonis, rectè videtur concluſum donationem prædictam in fauorem Sempronij factam validã eſſe Et iuxta hanc ſententiam, & opinionem in ſimilibus caſibus ſolet Regia audientia iudicare.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an renunciatio, & diffinitio facta per minorem 25. annis cum iuramento tutoribus, & curatoribus de adminiſtratione per eos tenta bonorum ſuorum valeat, quãdo conſtat dictos tutores, & curatores nullam reddidiſſe rationem, vel quam reddiderunt eſſe erroneam.

SVMMARIA.

1 *Renunciationes quas faciunt minores tutoribus, & curatoribus ſuis de adminiſtratione tutelæ, cum iuramento validæ ſunt.*

2 *Renunciatio, & liberatio facta per minorem tutoribus, ſeu curatoribus de adminiſtratione tutelæ non valet etiam quod iurata ſit, quando conſtat, nullam fuiſſe redditam rationem, vel quam reddiderunt erroneam eſſe.*

3 *Confeſſio erronea etiam iurata poteſt reuocari vſque ad ſententiam.*

4 *Liberatio adminiſtrationis tutelæ non valet, quando illius ratio legitimè reddita non eſt.*

5 *Ratio intricata non eſt ratio, & ideo data non videtur.*

6 *Renunciatio facta tutoribus, ſeu curatoribus de adminiſtratione tutelæ non ſeruata forma conſtitutionis Regis Petri 3. quæ incipit ad tollendam ſub tit. de tutorib. & curatorib. non valet etiam quòd iurata ſit.*

DECISIO CXLII.

PRæſuppoſita facti ſpecie in facti contingentia iuxta Epitome. Bald. in authen. ſacramenta puberum. nu. 14. C. ſi aduerſus venditionem tenet renunciationes, & liberationes quas faciunt minores tutoribus, & curatorib. ſuis de adminiſtratione tutelę, cum iuramento validas eſſe, adeo quòd à tali iuramento non poteſt peti relaxatio. quod probat præcipuè; er tex. in authe. ſacramenta puberum. d. tit. Cod. ſi aduerſ. venditio. Idem in effectu tenet idem Bald. in l. 3. §. contrarium ſuper gloſſ. liberatione. ff. de contrahen. acti. & vtil. tut per gloſ. ibi quæ hoc expreſsè tenet allegans Docto. & per tex. in c. quamuis pactum. de pact.

Digitized by Google

pact. in 6. vbi etiam Bal. allegat glo. idem tenentem in §. item ſacramentá de pace iuram. firmanda. in vſib. feud.

2 Verum dictam Bald. opinionem Doctores veram eſſe exiſtimant, quando rationes à dictis tutoribus, & curatoribus redditæ fuiſſent plenè, & non erroneè: quia quãdo conſtat, nullam fuiſſe adminiſtrationis tutelæ redditã rationem, vel quã reddiderunt erroneam eſſe, tunc dicta deffinitio, ſeu liberatio etiam quòd iuramento firmata ſit nõ valet. ita Iaſ. conſ. 240. nu. 2. lib. 2. & Pet. de Anch. conſ. 331. tenet Gutier. de iuramen. confirm. c. 40. nu. 7. vbi extendit, etiam ſi minor cũ authoritate curatoris, & decreto iudicis fecerit generalẽ liberationẽ tutori, & aſſeruerit rationẽ adminiſtrationis ſibi fuiſſe redditã, & id ſuper iurauerit; quia adhuc ex his non liberatur tutor à reddenda ratione adminiſtrationis, & allegat ẽt ad hoc Socinum iſſime hanc, & materiã tractantem in conſ. 155. num. 11. lib. 2. Eandem ẽt opinionem, & limitationem ſequitur Rolan. à Valle conſ. 49. nu. 96. lib. 1. vbi allegat Pan. de Caſt. conſ. 307. Socin. conſ. 190. col. 3. in fi. & Deci. conſ. 110. num. 9.

3 Quam opinionem idem Gutier. in dicto cap. 40. nu. 8. fatetur veriſſimam, & eam confirmat ex eo quòd confeſſio erronea etiam iurata poteſt reuocari vſque ad ſententiam vt tenent Bald. & Iaſ. in l. error. C. de iur. & fac. igno. vbi Anton. Padill. nume. 124. eos, & alios referens teſtatur, hanc videri communem opinionem; quamuis referat Fabrum ibi contrarium teneſſe, & Anton. de Butr. in ca. ſi. col. ante penul. verſi. Item exiſtimant ſi in hoc eſſe concedendum cum magna conſideratione, & cauſæ cognitione. Sed quidem magna cauſa eſt error quia nihil tam cõtrarium conſenſui, quàm error vt in l. cum teſtamentum. C. de iur. & fac. ignor. Confirmat hoc Auen. 2. part. c. 10. prætorum nu. 39. & 40. quòd ratio ſemel reddita iterum reuidenda eſt, ſi allegetur error calculi, quia veritas præfertur errori, vt in l. vnica. C. de errore calculi, & in l. 2. calculi. ff. de adminiſtr. rer. ad ciuita. pertinen.

5 Et addit, quòd ſi contra liberationem dicatur, quòd fuit data non viſo libro rationum, qui ex conſequentia actus adminiſtratorij venit attendendus, & ſic cũ non dicatur legitimè reddita ratio non valebit liberatio, imo adminiſtrator dicitur fuiſſe in dolo, & doloſa redditio rationis, & eius liberatio nullo modo valet, etiam ſi talis liberatio habeat plures renunciationes, & pœnæ adiectiones de non contrauenendo: quia ſunt ipſo iure nullæ, & tanquam acceſſoriæ regulantur à principali, quòd nullo modo valet.

5 Idem Auenda. hoc ampliat dicens, idem eſſe ſi oſtẽdatur liber, & rationes præceſſiſſent tàm intricatæ, quæ non facilè poſſent intelligi. Nam intricata ratio non eſt ratio neque data videtur vt in l. cum ſeruus. ff. de conditionib. & demonſtra. cum ſimilib.

6 De iure vero Cathaloniæ per conſtitut. Regis Petri 3. in cap. ad tollendam ſub titu. de tutorib. & curatorib. datur certa forma minoribus ad renunciandum, qua nõ ſeruata, iuramentum non iuuat dictam renunciationem: quia dicta forma non ſeruata actus eſt nullus, & tunc iuramẽtum non operatur tanquam appoſitum in contractu nulliſſimo tale iuramentum cenſetur doloſè extortum ita Mieres in dicta conſtitutio. num. 11. collatio. 6. qui dicit ita in regia audientia fuiſſe declaratum, & in eadem nouiſſimè fuit ita concluſum videlicet die 23. Iulij 1597. referente Saluatore Fontanet regio conſiliario in cauſa coniugum Oliueras de Pontons contra Ioannem Iurge alias Boich de Ruſts.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an legatum vel fideicommiſſum non agentium ab Eccleſia poſſit per prælatum ſine ſolemnitatibus cedi, vel in alium transferri.

SVMMARIVM.

1 *Bona eccleſiarum non alienantur, niſi ſeruatis ſolemnitatibus extrauagantis ambitioſæ Pauli. 2.*

2 *Prælati tutores, & alij adminiſtratores poſſunt tranſigere ſine ſolemnitatibus à iure requiſitis de rebus immobilibus, quando res immobiles remanent penes Eccleſiam, vel minorem: ſecus vero, quando remanent penes aduerſarium.*

3 *Prælatus ſolus poteſt Eccleſiæ præiudicare ſuper iure adhuc non quæſito, ſed acquirendo.*

DECISIO CXLIII.

Facti ſpecies eſt, Monaſterium Diui Hieronymi de la Murtra ad quem ſpectabat quoddã fideicõmiſſum cõditionale, id purificata cõditione, tranſegit cum poſſeſſore, & ceſſit ei omne ius ſibi competens in prædicto fideicommiſſo, in qua tranſactione nullæ fuerunt adhibitæ ſolemnitates, licentia et authoritas generalis, & Romani Pontificis, ſed tantum ea firmarunt Prior monaſterij, & cõuentus eiuſdem, propter quod elapſis iam pluribus annis monaſteriũ oppoſuit de nullitate dictæ tranſactionis; & caſu quo aliquo eſſet, petijt eam reſcindi, ſaltem beneficio reſtitutionis in integrum, & quia non cõnſtabat de læſione; videlicet in quo cõſiſtebant bona fideicommiſſo ſubiecta nihil fuit dictum ſuper dicta reſtitutione: ſolum actum fuit ſuper nullitate.

Et primo pro parte monaſterij fuerũt producta quædã ſtatuta ordinis Sancti Hieronymi quibus cauetur, quòd bona dicti monaſterij non poſſint alienari ſine conſenſu generalis dicti ordinis qui eũ non dederat, vnde dicebant eam nullam. Præterea allegabatur extrauagan- 1
tem ambitioſæ Pauli. 2. qua cautum eſt, quòd bona eccleſiarum non alienẽtur niſi ſeruatis ſolemnitatibus ibi ex-
2 preſſis. Tertiò allegabatur, quod licet prælati tutores, & alij adminiſtratores poſſint tranſigere ſine ſolemnitatibus à iure requiſitis de rebus immobilibus, quando res immobiles remanent penes Eccleſiam vel minorem, tamen quando remanent penes aduerſarium non poſſunt ita Bar. & Iaſ. in l. nulli. ff. de tranſac. Ergo cum in tranſactione de qua agebatur, fideicommiſſi bona remãſiſſent penes aduerſarium poſſeſſorem, videbatur dicendum dictam tranſactionem non valuiſſe.

Prædictis tamen non obſtantibus in cõtrarium fuit veritas reperta, hoc iacto prius fundamento, quod non cõſtabat dictum monaſterium aliquẽ actum feciſſe per quẽ cõſtaret de additione hæreditatis, vel agnatione dicti fideicommiſſi, præter dictã tranſactionem, & cõſequenter quòd dicta tranſactio facta fuit ſuper iure adhuc nõ quæſito ſed acquirẽdo, in quo prælatus ſolus poteſt Eccleſiæ præ-
3 iudicare gl. ſi. in c. ſi. 16. q. 1. Rol. conſ. 15. nu. 23. vol. 4. Neque obſtabat, quòd in contrarium dicebatur, videlicet, quòd imo erat iam ius quæſitum dicto monaſterio, ex quo ceſſit ius dicto aduerſario, quòd ius cedere non potuit niſi prius adijt hæreditatem, vel agnouiſſet fideicommiſſum quia priuatio præſupponit habitum. Nam reſponſum fuit, quòd illa aditio quæ facta fuit animo cedendi, & incontinenti, & eodem inſtanti ius fideicommiſſi in aduerſarium non erat in conſideratione per ea quæ tradit Soc. in conſ. 53. vol. 4. & in terminis ita reſoluunt Roland. dicto conſ. 15. per totum Deci. conſ. 474. Pute. deciſio. 119. lib. 2. Pban. de lucro dotis glo. 8. verſi. vir lucretur, nu. 17. Neque obſtabant dictæ Bart. & Iaſon ſuperius allegatæ quia ibi præſupponunt ius quæſitum fuiſſe Eccleſiæ per agnationem fideicommiſſi, vel additionem hæreditatis. Et ita fuit concluſum die 27. Octobris 1597. in aula Reuerendi Cancellarij.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an notarius Apoſtolicus poſſit recipere teſtamenta, & an ſic non conſtat de notariatu ſufficiat quaſi poſſeſſio.

SVMMARIA.

1 *Notarius poteſt conficere inſtrumenta extra iuriſdictionem illius qui eum creauit.*

2 *Notarius regius ſicut non poteſt confitere inſtrumentum in cauſis ſpiritualibus, nec Apoſtolicus in cauſis temporalibus.*

3 *Notarij Apoſtolici poſſunt recipere teſtamenta, & alia inſtrumenta extra territorium conſtituentis. Quod approbat regia audientia quoad teſtamenta: licet forſan ſecus quoad alia inſtrumenta prophana.*

4 *Eccleſiaſtici iudicis intereſt, vt teſtamenta, ſiue ad pias cauſas, ſiue ad non pias exequantur.*

5 *Notariatus probatur per quaſi poſſeſſionem conficiendi plura inſtrumenta.*

6 *Notariatus quaſi poſſeſſio acquiritur ſciente, & patiente ſuperiore qui facultatem habebat dictum officium conferendi.*

7 *Notariatus non probatur per quaſi poſſeſſionem, niſi de dicta quaſi poſſeſſione conſtet per decennium: quia tunc poteſt præſumi, quem ſolemniter creatum fuiſſe vide ibi per totum.*

DECISIO CXLIIII.

FActi ſpecies eſt, in cauſa vertente inter Catherinam Mayol, & alios Parrochiæ Sancti Andreæ de la Barca, contra Michaelem Feu, fuit per agentes exhibitum quoddam teſtamentum conditum, vel dicebant per Petrum Mayol dictæ Parrochiæ in quo dicti agentes erant vocati in caſu qui locum habuit, & clauſum, & receptum per Bernardum Llorens præsbyterum authoritate Apoſtolica notarium, Pro parte dicti Michaellis Feu rei conuenti fuit oppoſitum de duobus. Primò ſcilicet, quòd dictus Bernardus Llorens non poterat authoritate Apoſtolica recipere dictum teſtamentum. Secũdò fuit negatum dictum Llorẽs habuiſſe dictam authoritatem, nec aliam qua potuiſſet recipere teſtamenta. Fuit ideo dubitatum quid iuris ſuper hæc duo oppoſita.

Et quod ad primum, an ſcilicet dictus Llorens potuerit authoritate Apoſtolica dictum teſtamentum recipere videtur dicendum eum non potuiſſe: quia iuris eſt, no-
1 tarium non poſſe conficere inſtrumentum extra iuriſdictionem illius, qui eum creauit ita Spec. in §. reſtat. tit. de inſtr. editio. verſi. Quid de his Bal. in l. cunctos populos. verſic. 7. C. de ſum. Trin. & fid. cathol. Rota in nouis deciſ. 191. Bellam. deciſ. 21. & conſil. 42. & 43. Guliel. de Cun in l. non aliter. ff. de adoptionib. Ioan. And. in c. Roman. de for. comp. in 6. Bar. in l. 2. ff. de officio pro cõſul. & lega. in l. nec ei §. eorum. ff. de adoptionib. Anton. de Butr. io cap. cum P. Tabellio. verſi. Nunquid autem. & ibi etiam Imo. verſic. Aduerte tamen. de fid. inſtrumen. Bartol. in l. apud pro conſulem, ff. de manumiſ. vindic. Ant. de Butr. in ca. per venerabilem. verſi. Poteſt tertio intelligi, qui filij ſint legi. & ibi Præpoſi. in §. quòd autem, vbi dicit, iſtam comm. opin. q. 9. Ruin. conſ. 69. & Boer. deciſ. 242. nu. 3.

2 Et iſtam partem tenet Ioan. Faber. in l. ſecundum diui, C. de donationibus volens etiam quòd ſicut notarius regius non poteſt conficere inſtrumentum in cauſis ſpiritualibus, nec Apoſtolicus in cauſis temporalibus.

3 Sunt tamen plures qui contrariam profitentur ſententiã ſcilicet, notarios Apoſtolicos poſſe recipere teſtamenta, & alia inſtrumenta extra territorium conſtituentis. Ioan. de Imo. in ca. cum P. Tabellio. de fide inſtrum. Anton. de Butri. in dicto cap. per venerabilem, qui filij ſint legi. Bar. & Bened. de Plumb in dicta l. apud pro cõſulẽ. ff. de manumiſ. vindic. & Bar. in l. 2. ff. de officio pro conſul. Abb Sicul. in c. ſicut. ne cleric. vel mona. vbi etiã idem tenent Cardinal. de Zabarel. & Anch. Hoc tamen exiſtimãt eſſe verum, ſi partes in eos cõſenſerint: quia inquiunt iſtos actus eſſe voluntariæ iuriſdictionis, & notarij poteſtatem eſſe prorogabilem. Et ideo cum ſolum agatur de præiudicio ipſorum prorogantium, concluditur ipſos notarios Apoſtolicos de conſenſu partiũ poſſe inſtrumenta extra conſtituentis territorium conficere ita in §. 1. in auth. de tabellio. Bal. conſ. 336. in prin. vol. 1. & Feli in c. cũ P. tabellio. q. 13. & ita dicit eſſe conſuetudinẽ quę in talibus multum ſuſtentatur cap. cum dilectus, eod. tit. & ibi Bal. & etiam dicit procedere in tabellione creato ſecundum conſuetudinem, aut ſtatutum vniuerſitatis, vel per rectorem, aut dominum alicuius territorij. Et hanc vltimam opinionem confitetur Boer. in deciſ. 242. num. 4. in princ. de iure communeriorem. Quam approbat Regium conſilium quoad teſtamenta quando notarius habet authoritatem à Romano Pontifice: licet forſan ſecus quoad alia inſtrumenta prophana. Nam notarius Apoſtolicus ſicut poteſt contractus ſuper rebus ſpiritualibus recipere, ita & teſtamenta: quia iudicis Ec-
4 cleſiaſtici intereſt, vt teſtamenta tam ad pias cauſas, quàm ad non pias exequantur ſecundum Innocen. Antoni. de Butr. Imo. & Felin. in cap. fin. de fide inſtrumen. tradit idẽ Boer. in dicta deciſio. 242. num. 4 circa medium Bart. in l. 3, nu. 2. ff. de officio pro conſul. & lega. Andr. Gayl. lib. 2. obſeruat. 71. in fin.

Quo vero ad ſecundum dubium, an ſcilicet conſtaret dictum Bernardum Llorens de cuius notariatu ambigitur habuiſſe authoritatem Apoſtolicam, vel aliam qua teſtamenta recipere potuiſſet.

5 Primò pro parte agẽtium allegabatur dictum Llorẽs fuiſſe notarium: quia ex proceſſu conſtabat de quaſi poſſeſſione tabellionatus, & eum tpe quo erat Vicarius villæ Martorelli tanquam notarium exercuiſſe officiũ, confeciſſe inſtrumenta, quæ recepta fuerunt, illiſque fidem adhibitam tanquam publicis inſtrumentis; quibus dicta quaſi poſſeſſio probatur, & conſequenter notariatus. Specula. in titu. de inſtrumen. editione. §. illud autem notandum eſt. num. 39. Practi. Papien. in for. oppoſitionum contra inſtrumenta verſi. Non fuit, nec eſt publicus notarius. Et pro hac quaſi poſſeſſione notariatus præſumi. ponit Bald. in l. non ignorat. col. 4. C. qui accuſat. Ioan. de Pla. in l. quicunque. C. de fugi. colo. patrimo. lib. 11. Ioan. à Graſſis. in tracta. de ſubſtantial. procurat. in ſubſcrip. nu. 2. Deci. in conſil. 42. nu. 1. verſi. Venio itaque ad primum dubium Lanfran. de Oriao. in cap. quoniam cõtra. §. inſtrumentorum productio. num. 13. de probationib. faciunt etiam plures quos refert Felin. in capit. 1. nume. 18. de fide inſtrumen. qui de communi teſtatur.

6 Quæ ita vera eſſe exiſtimantur, quando notarius eſt in quaſi poſſeſſione notariatus ſciente, & patiente ſuperiore qui facultatẽ habebat dictum officium conferendi, vt declarat Anton. de But. in dicto cap. 1. de fide inſtrumen. Et dicit Maſcar. in cõcluſio. 1097. nu. 16. quòd hoc ſolũ caſu poteſt hæc quaſi poſſeſſio acquiri. vide not. per Bal. in l. 2. C. de ſeruit. & aqua. & exponit Iaſ. & confirmat in d. l. Barbarius. nu. 51. & poſt eum Menoch. de arbitrar. iudi. lib. 2. Centur. 2. caſu ibi. nu. 2.

7 Tamen reus defendendo ſe in contrarium dicebat, quòd iſta quaſi poſſeſſionis, & exercitij notariatus probatio non ſufficiebat. Nam vt inquit Iacob. de Aret. in diſputatione incipiente, Quæro, ego produco contra te inſtrumentum, quòd ſi negetur aliquem fuiſſe notarium, non probatur ex eo, quòd multa inſtrumenta confecerit, & quòd ſit in quaſi poſſeſſione tabellionatus: quia

ex

Digitized by Google

& quo præſumptio iuris eſt pro negaote quaſi poſſeſſio non releuat ab onere probãdi. Et hanc eandem rationẽ affert Ioann. Andr. in additio. ad Specula. dicto titu. de inſtrumen. editio. §. reſtat. verſi. Et ſetas. num. 24. Imo. in l. ad teſtiũ. col. fin. verſ. Extra glo. ff. de teſtam. Dec. in ca. 1. num. 18. de fide inſtrumen. ſequitur Rui. in conſ. 66. nu. 12. verſ. Non obſtat. vol. 3. Et quòd verus titulus probandos ſit, dicit communiter teneri Alcia. in reg. 3. præſumptio. 13. nu. 15. faciunt plures quos adducit Iaſ. in l. Barbarius. num 40. de offic. prætor.

Præterea dicebat, quòd quamuis conſtaret, dictũ Bernardum Llorens tempore quo erat Vicarius villæ Martorelli plura recepiſſe inſtrumenta, non tamen ideo cõſtabat quantum tempus fuit in huiuſmodi quaſi poſſeſſione. Et quod neque ſufficiebat, quod modico tempore idest tribus annis ſe pro notario geſſiſſet, ad probandum notariatum Bal. in l. 1. col. 2. C. de fideicommiſ. & in l. 2. in col. 2. C. de ſenten. quẽ refert Iaſ. in dicta l. Barbarius. nu. 55. Sed quòd opus erat, probare dictam quaſi poſſeſſionem ſaltem per decennium, vt præſumi poſſet, quem ſolemniter notarium creatum fuiſſe, vt tenet prædictis in locis ſupra proximè citatis, & ponit idem Iaſ. in l. ſi certis annis, nu. 14. C. de pact. conuen. & vide tradita per Tiraqu. in tract. de præſcr. verſi. Per decem annos. fol. 52. qui contrarium ſentientes congeſſit. Et iuxta hanc opinionem omnes regij conſiliarij inclinarunt, quòd ſi cõſtitiſſet dictum Bernardum Llorens per decennium fuiſſe in dicta quaſi poſſeſſione, quòd ſufficeret ad præſumẽdum pro eius notariatu, ex quo non agebatur contra eũ, ſed inter tertios ſuper valore teſtamẽti. Tamen quia nõ conſtabat de tẽpore fuit cõcluſum non conſtare de notariatu, nec pro eo eſſe præſumendum. Et ita fuit contra dictum teſtamentum declaratum, & conſequenter dictum Michellem Ferreum conuentum abſolutum referente Hieronymo Torner regio conſiliario die 5. Decembris 1597.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an conuentio facta, quòd durante termino ad ſoluendum detur certa quantitas ratione intereſſe, ſit vſuraria, vel non.

SVMMARIA.

1 *Intereſſe lucri ceſſantis à principio in pactum deduci poteſt: cum ex mutuo ſiue ratione damni emergentis, ſiue lucri ceſſantis poſſit aliqua experi commoditas.*

2 *Mutuator ratione damni emergentis, vel lucri ceſſantis poteſt aliquid ſupra ſortem mutuatam accipere, & quomodo hoc procedat intelligendumque ſit, vide inf. nu. 7. per totum.*

3 *Conuentione partium ſpecies contractus mutatur.*

4 *Pactum quod mutuator pendente termino ad ſoluendum conſequatur aliquod interuſurium medij temporis eſt vſurarium.*

5 *Mutuator poteſt recompenſationem eius quod fecit recipere ſed non debet plus exigere.*

6 *Mutuator, qui ſibi vltra ſortem mutuatam ſtipulatur aliquod factum quod ſit pecunia æſtimabile vſuram committit.*

8 *Lucrum ceſſans ex ſola mora ſimpliciter conſiderata, ipſo lucro ceſſante non probato, neque debetur, neque peti poteſt.*

9 *Intereſſe ratione temporis tantum non debetur: quia omnibus, tàm diuitibus, quàm pauperibus debet eſſe commune.*

DECISIO CXLV.

Facti ſpecies eſt, Antonius. t. vti procurator cum libera, & generali adminiſtratione adminiſtrauit bona Catherinæ. t. deinde venerant ad computum, quo facto, & examinato, dictus Antonius remanſit debitor dictæ Catherinæ in quantitate quatuor mille librarum, & fuit conuentum inter prædictos, quòd dictus Antonius teneretur ſoluere prædictam quantitatem infra quatuor, aut quinque annos, & interim ipſe Antonius promiſit ſoluere eidem Catherinæ pro intereſſe ad rationem quinque librarum pro quolibet centenario, & adueniente termino ſolutionis dictarũ quatuor mille librarum, oppoſuit dictus Antonius, quòd octingẽte libræ pro dicto intereſſe ſolutæ erant cõputandæ in ſortẽ principalem; quia dicta conuentio erat vſuraria, verũ aſſerendo dicta Catherina dictã conuentionẽ fuiſſe licitam, fuit dubitatum quid ſuper hac controuerſia iuris eſſet.

Et primo pro parte dictæ Catherinæ allegabat, quòd dicta pecunia non erat debita ex cauſa mutui, ſed ex mãdato, & quòd illud quòd tradunt Doctores, quòd nõ poteſt promitti intereſſe annuum, non procedit in alijs cõtractibus, ſed in mutuo tantum.

Secundò eadem Catherina pro ſe allegabat, quòd dictum intereſſe erat debitum ratione moræ: quia tempore conuentionis iam dictus Antonius tenebatur dictã ſoluere quantitatem, & ideo ratione dictæ moræ, & retardatæ ſolutionis lucrum ex dicta pecunia ſibi ceſſauit, dictũ iter eſſe quinque librarum pro centenario ſtipulatũ

1 iuſtè debetur. Maximè, quia dictum intereſſe lucri ceſſantis potuit dicta Catherina à principio in pactum deducere. Cum ex mutuo, ratione ſiue damni emergentis, ſiue lucri ceſſantis poſſit aliqua ex peti commoditas ideo quia ſunt tituli iuſti, & honeſti. Vide latè Domini. de Sot. de iuſt. & iur. lib. 6. q. 1. vbi quinq; in hac materia ta damni emergentis, quam lucri ceſſantis, concluſiones cõſtituit. Idem Sanctus Thom. 2. 2. q. 78. artic. 2. & eſt communis Doctorum ſententia quòd iſti tituli ſunt iuſti, & honeſti, quorum ratione licet mutuanti aliquid vltra ſortem mutuatam exigere.

2 Tertiò, dicebat ipſa Catherina, quòd licet dictus cõtractus dici poſſet contractus mutui, quia tamen in contractu mutuationis frequens habetur ratio damni emergẽtis, & lucri ceſſantis, & horum ratione licet mutuatori quidpiam ſupra ſortem accipere, & attento quòd ipſa ſolita eſt negociari, & lucrari, iuſtè poterat cõſequi intereſſe in dicto contractu ſtipulatum, aut ratione damni emergentis, vel lucri ceſſantis.

Prædictis tamen non obſtantibus, circa factum propoſitum eſt rei veritas in contrarium. Nam licet à princi

3 pio pecunia debita eſſet mandato, tamen per prædictam conuentionem fuit, actum, quòd dictus Antonius poſſet retinere dictam pecuniam penes ſe, per dictum tempus, & interim ſolueret pro intereſſe dicta quinque pro centum, per quam conuentionem fuit mutata ſpecies contractus vel actionis mandati in mutuum, iuxta not. in leg. ſingularia, & in leg rogaſti, & leg. certi condictio. §. ſi nu. ff. ſi cert. peta. & ſic patet, quòd intereſſe in pactũ deductum fuit ratione pecuniæ mutuatæ. Quare præſuppoſito quòd ſumus in contractu mutui per ſupra dicta, dico

4 pro deciſione noſtræ quæſtionis, quòd quando mutuatore: tam quòd ſit mercator, & ſolitus negociari mutuat pecuniam, & paciſcitur cum debitore, quòd quando mutuator etiam quòd ſit mercator, & ſolitus negociari mutuat pecuniam, & paciſcitur cum debitore, quod pendẽte termino ad ſoluendum conſequatur aliquod intereſſe, ſeu interuſurium medij temporis ſicut in noſtro contractus videre eſt, non valet talis conuentio: quia eſt vſura, q̃ proprio cõmittitur in mutuo vero, vel ficto, vt habet in leg. 2. §. creditũ. vbi Dec. in 3. not. ff. reb. cred. ſi certe

petat. Hanc ſententiam tradit Aymon Cra. in conſ. 185. in prima parte, num. 6. vbi etiam addit, quòd ſi talis cõuentio in mutuo permitteretur, de facili mercatores applicarent animum ad ita mutuandum: quia lucrum eſſet tutius, & frequentius, & pecunia pecuniã pareret. Aret. etiam concludit idem in conſ. 151. incip. viſo themate, colum. 2. verſ. præterea, vt dixi, & col. ſi. verſ. ad ſecundum dubium. & in conſ. 156. incipien. viſis diligenter in fin. vbi atteſtatur hanc opinionem eſſe magis communem. Et in mutuo idem tenet Deci. in conſ. 167. in fin. Alex. conſil. 20 col. 2. & in conſ. 65. Nam cum in huiuſmodi contractu mutui, non adſit aliqua vis formalis, aut virtualis, vel aliquo modo violenta neque poſſit dici ante terminum ſolutionis hoc eſt ante dictum quadriennium ve quinquennium elapſum debitorem eſſe in mora non videtur eſſe ſtultum paciſci, aut ſtipulari intereſſe, ſeu interuſurium medij temporis: quia tunc manifeſta eſſet mutuatoris intentio, videlicet ſe ex mutuo contra iuris prohibitionem velle aliquid vltra ſortem mutuatam capere, quod eſt contra charitatem. Eandem ſententiã confirmat Domin. de Sot. de iuſt. & iur. lib. 6 q. 1. art. 3. & Thom. de Mercad. fol. 153. pag. prima, in prima eius impreſſione. Plus etiam dicit Crau. in ſupracitato conſ. 18 .. num. 7. in verſ. amplius dico, quòd ſi quis mutuauit communitati, ſeu vniuerſitati coactè, non poſſet paciſci de aliquo lucro ceſſante ante moram, ſed ſolum de damno vitando. ita Anchar. in conſ. 376. incip. Secundò dubitatur verſic. facit etiam optimè. & Anton. de Butr. in conſil. 17.

5 Probat eandem ſententiam S. Tho. 2. 2. q. 78 artic. 1. Vbi dicit, quod qui mutuat non tenetur poteſt recompenſationem eius quod fecit recipere. ſed nõ debet plus exigere: qui debet ſibi recompenſari ſecundum æqualitatem iuſtitiæ, vt tantum ſibi reddatur, quantum mutuauit, vbi verò plus exigeret pro vſufructu rei, quæ alium vſum non habet, niſi conſumptionem ſubſtantiæ, precium quod non eſt exegerit, & ita eſſet iniuſta exactio.

6 Et nedum prædicta vera ſunt, quando quis ſtipulatur aliquid ſibi vltra ſortem mutuatam dari, verum etiam quando ſtipulatur ratione mutui aliquod factum, quod ſit pecunia æſtimabile, & ad quod debitor non tenebatur: is enim hoc modo faciens vſuram committit. Gloſſ. Bart. & Doct. in l. rogaſti § ſi tibi. ff. de reb. cred. Siluest. in ſumma. in verbo vſura 1. q. 7. Conar. lib. .. variar. reſo. cap. 1. num 5. verſi. tertio. tamen Sot. lib. 6. de iuſt. & iur. q. 1. art. 2. & q. 3. art. 1 Nauar. in manuali latino, in 7. præcepto. cap. 17. num. 220. in impreſſione Barcinonenſi. Lupus in cap. nauiganti. num 42. verſ. ſed aduertendum de vſur. Ex quibus concluditur, prædictam conuentionẽ, quòd pro interuſurio medij temporis ſoluerentur quinque pro centenario illicitam, & vſurariam eſſe.

7 Et non obſtat, quòd ſupra pro parte dictæ Catherinæ adduximus, ſcilicet eam, quia ſolitam negociari, & lucrari potuiſſe ſibi propter moram dictum interuſurium medij temporis, aut ratione damni emergẽtis, vel lucri ceſſantis ſtipulari, & conſequenter ex dicto mutuo potuiſſe dictum intereſſe prædictis titulis damni emergentis, & lucri ceſſantis recipere. Nam hoc fateremur eſſe verũ, quando tàm in damno emergente, quàm in lucro ceſſante conditiones neceſſariæ interueniſſent, vtputà; quia dãnum emergens à principio ſtipulatum fuit, & mutuatarius de dicto damno futuro preuentus, & poſteà dictum damnum probatum. Videlicet quòd domus ruinã timet aut annonæ charitatem quàm in ſpdo propter mutuũ emere impeditur. aut quòd poſtmodum vſuras ſoluere cogetur pro ære alieno. Ratio eſt, quia cum mutuatarius eſt preuentus de damno quod emergere poteſt, arbitrari poterit. an ſibi expediat ſub illa conditione mutuũ accipere. Et ſi ſub illa conditione pecuniã mutuo accipit, ſibi imputandũ eſt damnum quod emergit, ita latè Domin. de Sot. de iuſt. & iur. lib. 6. q. 1. art. 3 Hæc enim omnia iuxta omnium traditionẽ requiruntur ad petendũ ex mutuo intereſſe damni emergẽtis, abſq; vſurarũ labe. In lucro verò ceſſante etiam requiritur, quòd mutuator ſit mercator ſolitus lucrari, & quod eandem pecuniam quàm mutuat iam expoſitam, & deſtinatam habuiſſet certè, & particulari negociationi, à qua alterius rogatu, & amore proximi illam euellit. Nam tunc mutuando poteſt mercator à principio lucrum ceſſans in pactum deducere, non quidẽ taxatum, & determinatum, ſed veriſimile. idem Sot de iuſt. & iur. lib. 6. q 1. art 3. in fi. & q 10 art. 2. in fin. Et in hoc caſu in quo à principio lucro ceſſãs ſtipulatur, dictis interuenientibus conditionibus, illud licitè debetur, & peti poteſt Verum hæc in noſtro caſu non interuenerũt cum non conſtiterit dictam Catherinam ſolitam fuiſſe negociari, habuiſſeque dictam pecuniam, quàm mutuauit certè negociationi expoſitam, & deſtinatam, neq; dictum interuſurium medij temporis prędictis interuenientibus conditionibus ſtipulaſſe. Ergò, &c.

Nec etiam officit, quòd prætenſum fuerit, dictum intereſſe ſtipulatum ad rationem quinque pro centenario ratione lucri ceſſantis ex ſola mora deberi: nam hoc eſt
8 falſum: quia lucrum ceſſans ex ſola mora ſic ſimpliciter conſiderata ipſo lucro ceſſante non probato, neque debetur, neque peti poteſt: ratio eſt: quia ſi ex ſola mora, deberetur intereſſe non probato, ſequeretur, quòd tempus eſſet modus inducendę obligationis, ſed hoc eſt falſum, l. obligationum ſere, §. placet. ff. de actionib. & obligationib. cum concordan. Secunda ratio eſt, quòd ſi ex ſola mora lucrum ceſſans deberetur intereſſe, ratione temporis tantum reciperetur, quod quidem vſura eſt; qa omnibus tàm diuitibus, quàm pauperibus, tẽpus debet eſſe commune. ita Didac. Stel. in Lucam. cap. 6. ibi mutuum dantes, & nihil inde ſperantes Facit quoq; illud Dauid Pſal. 54 viri impij nõ dimidiabunt dies ſuos, &c. & Eccleſiaſ. in tempore redditionis poſtulabit tempus. Tertia, & finalis ratio eſt, quia lucrum ceſſans non põt. peti, neq; debetur, niſi conſtat, & probatum extet, lucrũ propter mutuum, & ratione morę verè ceſſaſſe. vt latè Matth. de Afflict. in deciſ. 20. nu. 2. & Mohed. deciſ. 208. Quare cum dictum interuſurium medij tẽporis non fuerit a principio ratione damni emergentis ſtipulatum, neque dictum damnũ probatum, neq; etiam ratione lucri ceſſantis; cum nec conſtiterit ipſam Catherinam ſolitã fuiſſe negociari, neque propter moram lucrum illi ceſſaſſe, præſertim quòd non conſtitit, moram aliquã fuiſſe commiſſam, imo conſtabat ipſam ratione mutui à principio intereſſe certum, & determinatum ſibi ſtipulaſſe, quòd vt dictum eſt fieri prohibetur, fuit ideò in dicta regia Audientia concluſum dictum interuſurium medij tẽporis non fuiſſe debitum, imo dictam conuentionẽ fuiſſe illicitam, & vſurariam.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an renunciatio generalis, cum latiſſimis clauſulis, & omni legum auxilio, & etiam iuramento firmata cõprehendat nedum ſpecificata in renunciatione, ſed & incognita, & incogitata.

SVMMARIA.

1 *Renunciatio generalis, cum latiſſimis clauſulis. & omni legum auxilio etiam iuramento firmata comprehendit nedũ ſpecificata in renunciatione, ſed etiam incognita, & incogitata, & ad omnia trahitur. & vide num. 14. & 15. vbi concluditur veritas.*

2 *Verbum dono, abſoluo, diffinio, & remitto, vtile eſt, vt conuentio, & liberatio generalis poſſit generalius operari: & ad quemcunque trahi.*

Pactum

3 Pactum generale ſui natura ad omnia porrigitur etiam incognita niſi aduerſarius fuerit in dolo.

4 Tranſactio licet non porrigatur ad incognita, tamen fallit niſi verba contrahentium hoc dictauerint.

5 Deceptio ſi eſt intra dimidiam totius, deceptus contra uenire non poteſt, niſi conſtet de dolo ex propoſito.

6 Deceptio quamuis ſit vltra dimidiam, & præſumatur deceptum non fuiſ, e dictam ignorantia, ceſſat remedium reſciſſorium contractus.

7 Verbum dono, diffinio. & c. merum importat donationem per quam receditur à beneficio l. 2. C. de reſcin. vendi.

8 Renunc ans generaliter, cum latiſſimis clauſulis videtur renunciaſſe exceptioni doli, & in factum, & generaliter omni exceptioni defenſioni, & legum auxilio.

9 Iuramentum interpoſitum in aliquo actu renunciationis extendit renunciantem beneficio ſibi adhuc ſuo tempore etiam renunciationem competenti: etiam quod renuncians de illo beneficio certioratus non fuerit.

10 Mulier intercedens pro alio cum iuramento, non poteſt ſe iuuare beneficio Velleiani etiam ſi non appareat eam certioratam fuiſſe.

11 Iuramentum habet vim clauſulæ, quod actus valeat omni meliori modo, &c.

12 Abſolutio à iuramento peti non poteſt, niſi quando iuramentum extortum fuiſſet dolo, vel metu, vel ſuper re illicita.

13 Maior deceptus vltra dimidiam, ſi iurauit non venire contra, non audietur volens reſcindere contractum.

16 Filia renuncians paternæ hæreditati dote contenta, quamuis poſtea non habeat regreſſum ad bona paterna, quæ ad ſ. iure ſanguinis pertinere poſſent, tamen non excluditur à ſucceſſione iurium quæ ſibi extrinſecus contra bona paterna obuenerunt.

17 Filia renuncians ſimpliciter bonis paternis dote contenta, non cenſetur renunciaſſe bonis paternis, quæ feudalia ſunt, & quæ fœminis ex natura feudi deferuntur.

18 Renunciatio generalis non comprehendit ea quæ ex teſtamento debentur ſi facta fuit non inſpectis, nec cognitis verbis teſtamenti, & nu. 19. & 20. & 21.

22 Lex quando in aliquo actu requirit certam formam, & ſolemnitatem videtur tradere formam ſubſtantialem, qua deficiente actus eſt nullus.

23 Filius et hæres grauatus, quamuis generaliter promiſerit, & iurauerit teſtamentum implere paternum, non prohibetur petere legitimam, & Trebellianicam: ni eiuſque ſpecialem renunciationem reperiat.

24 Renunciatio generalis facta in aliquo actu, reſtringitur, & refertur ad ſpecificata in illo actu, & nu. 25.

26 Mulier, minor, & ruſticus, ea facilitate qua inducuntur ad renunciandum, eadem facilitate inducuntur ad latiſſimè renunciandum, & iurandum.

37 Mulierum genus auariſſimum eſt.

38 Iuramentum habet vim expreſſionis cauſæ, quando is qui iurat eſt prudens, & ſagax. & ſecus eſt in muliere, ruſtico, & minore.

39 Renunciatio iurium ſtricti iuris, eſt ſicque reſtringi debet, vt minus præiudicet renuncianti: & nu. 30. & 31.

DECISIO CXLVI.

Facti ſpecies hæc eſt. Iacobus Caragoſſa ſingulis annis in & ſuper bonis ſuis faciebat Petro Taraſco, quoddã cenſuale proprietatis quadringentarum librarum, & penſionis annuæ viginti librarum. Quod cenſuale tam in proprietate, quàm in penſionibus dictus Taraſco legauit Hyolãti Caragoſſa filiæ eiuſdẽ Iacobi Caragoſſa tunc in infantili ætate conſtitutæ, committendo fidei heredis ſui, quòd illud daret dictæ Hyolanti; ita tamen ne ipſa illo, eiuſque penſionibus frui poſſet, niſi tunc cum nuptui traderetur, prout dictus hæres poſtea eidem illud recognouit, & dedit. Succeſſit, quòd poſt aliquot annos dicta Hyolans nuptui Ludouico de Lupia, & contemplatione dicti matrimonij dictus Iacobus Caragoſſa eius pater in capitulis matrimonialibus non in dotẽ aſſignauit, & conſtituit quinque mille libras. Qua Hyolans hac dote cõtenta, & inſcia dicti legati, atq; antequã illo frueretur renũciauit legitimæ ſibi debitę, & illius ſupplemento in bonis dicti patris nec nõ ſuę matris iuriq; & actioni tam ab inteſtato, quàm alia quauis cauſa, & ratione ſibi aduerſus bona dictorũ parentum ſuorum competentibus, & cum omnibus clauſulis, & iuramẽto neceſſarijs, ad commodum, & vtilitatem dicti Iacobi Caragoſſa, tam lacè, & tam extenſè, quã per notariũ fieri, & ordinari poſſet. Euenit poſtea quòd Angelus Domenech, qui matrimoniũ contraxerat cum alia filia dicti Iacobi Caragoſſa natu maiore, p mediam perſonam ſuæ vxoris, ſucceſſit in hæreditate, & bonis prædicti Caragoſſa obligatis, & hypothecatis ſupra dictæ doti dictę Hyolantis. Qui Domenech videns ſe dominum vna cum vxore ſua dictorum bonorum, ex dictis quinque mille libris ſoluit dictæ Hyolanti tres mille libras, ſaluo eidem Hyolanti iure in reſtantibus ad cõplementum dictarum quinq; mille librarum. Et fecit quòd Hyolans de nouo ſibi renunciaret, prout renunciauit etiam adhuc ignorando legatum ſupra dicti cenſualis ſibi per dictum Taraſco relictum, nedum iuri ſibi competenti in & ſuper bonis dictorum parentum ſuorum, ratione, & occaſione reſtantium duarum mille librarum eidem debitarum ratione, & ex cauſa ſupra dictæ donationis prædictarum quinque mille librarum per dictum Iacobum Caragoſſa illius patrem ſibi, & ſuis vt præmittitur factæ, Sed etiam ratione, & ex cauſa ac occaſione aliorum quorumcunque creditorũ iurium, & actionum ſuorum, & ſibi debitorum tangentium pertinentiũ, & ſpectantium quouiſmodo, & quibuſuis rationibus titulis ſiue cauſis tacitis, vel expreſſis, & ſcitis, vel ignoratis, in vniuerſalibus hæreditatibus bonis, & iuribus quæ fuerunt dictorum Iacobi, & Caragoſſa, & Conſtantiæ eius vxoris parentum ſuorum iam tunc defunctorum, & vtriuſque illorum, &c.

Ex quibus manifeſtè apparet, dictam Hyolãtem duas feciſſe renunciationes, vnam in capitulis matrimonialibus ſupra commemoratis in fauorem dicti Caragoſſa eius patris, & aliam in fauorem dicti Domenech additis in ea alijs latiſſimis, & diuerſis clauſulis vt ſupra commemorauimus.

Nunc ex prædictis maxima inſurgit dubitatio, an ſcilicet renunciatio generalis facta, ac iureiurando approbata per dictam Hyolantem, tam in capitulis matrimonialibus eiuſdem Hyolãtis, quàm in inſtrumento apochæ factæ, & firmatæ, dicto Domenech de dictis tribus mille libris cõprehendat prædictũ cenſuale quod ſibi ex legato per dictum Petrum Taraſco facto in & ſuper bonis dicti Iacobi Caragoſſa patris ſui obuenerat, de quo in inſtrumentis dictarum renunciationum nulla fuit facta
1 mentio, & cuius dicta Hyolans inſcia fuit. Circa quam dubitationem maxima eſt inter doctores controuerſia. Quidam, & multi numero exiſtimantes renunciationem generalem cum latiſſimis clauſolis, & omni legum auxilio, præcipuè iuramento firmatam comprehendere nedum ſpecificata in renunciatione, ſed etiam incognita & incogitata. Et ſecundum hanc opinionem rectè deduceretur, dictam Hyolantẽ ipſa dote ſibi aſſignata contenta renunciando generaliter bonis paternis, & maternis, & iuribus tam ab inteſtato, quàm alia quacunq; cauſa, & ratione quæ dici, & excogitari poſſit ſibi in dictis bonis cõpetentibus etiam renunciaſſe, & comprehẽdere voluiſſe dictum cenſuale de quo agitur, licet in inſtrumẽto dictę renũciationis ipſa nõ fuiſſet certiorata. Alij verò ſunt, & quoq; plores numero contrariam ſentientes opinionem. Quòd immo illa renunciatio generalis, quantumuis iuramento firmata non extenderetur niſi tantum ad ſpecificata, & ad ea quæ ad dictam Hyolantem iure tantum ſanguinis in, & ſuper bonis parentum ſuorum pertinere poſſent, & non ad ea quæ ei teſtamento

Digitized by Google

proficiſcuntur, & eidem Hyolanti aliundè quam à parẽ-
tibus obueniſſent, ſi de illis in actis renunciationum
non fuiſſet facta memio neq. dicta Hyolans certiorata.

Nunc quia in hac veritate bonum eſt Doctorum opi-
niones concordare, præcipuè quando ſunt magnæ au-
thoritatis, & non infimi nominis, curabo vtriuſque par-
tis rationes, & argumenta in medium adducere, vt illis
rectè perpenſis, & diſcuſſis optima opinionum ſequatur
conciliatio, & tantæ quæſtionis veritas eluceſcat.

Et quòd dicta Hyolans renunciando generaliter viſa
fuerit ranunciaſſe cenſuali de quo agitur licet de illo nõ
fuiſſet certiorata, probatur ſecundum vnam opinionem
ſequentibus rationibus, & argumentis.

Primò, quia dicta renunciatio, ſeu liberatio fuit gene-
ralis, vt patet in inſtrumentis dictæ renunciationis, ſed
renunciatio, & liberatio generalis indiſtinctè, & genera-
raliter facta ad omnia trahitur l. plurib. ff. de acceptila-
tionib. ſecundum. Iac. But. & Salycet. in l. age. C. de tran-
ſactionib. l. ſi de certa eodẽ tit. Quo fit in vim pacti, q a pa
ctũ verbis generalibus factũ extenditur ad oia. l. emptor.
§. Lucius. & ibi glo. & Dd. ff. de pac. & hoc ne à verborũ
ſignificatu recedatur, qui eſt, vt verba generaliter prola-
ta, generaliter operentur. l. regula. §. fi. ff. de iuris, & fac.
ignor. l. 1. §. cũ vrbem. ff. de officio præfec. vrbi. & expreſ
ſè in dictis inſtrumentis partes oſtendũt voluiſſe facere
non ſolum renũciationem, & liberationem, ſed etiam pa
2 ctum, vt ibi in verbis donat abſoluit diffinit, & remittit
dicto Iacobo Caragoſſa, & ſuis, &c. & ibi tam extensè
quo per notarium fieri poſſit, quę verba ſunt vtilia vt cõ-
uentio, & liberatio generalis poſſit generalius operari,
& ad quæcunque trahi. vt not. Bar. in dicta l. de certa. &
Anton. de Butr. in c. 1. de tranſactio. & faciunt notata
per Bal. in l. pactum, quòd dotali vbi propter hoc ſubdit
quòd cauere debent contrahentes, vel renunciantes à
verbis generalibus, ne ex effuſo ſermone in periculum
incidant. l. fi. C. de dot. promiſ.

Secundò adeò dicunt hoc eſſe verum, quòd licet di-
cta Hyolans habuiſſet ignorantiam dicti cẽſualis prout
pro eius parte allegatur, tamen hoc non obſtante vide-
tur ipſam audiri non debere, prout probatur ex his quæ
dicit Bal. in l. tres fratres. ff. de pact. in 4. not. & in 2. op-
poſitio & in l. ſub prætextu ſpecierũ per illum tex. in pri-
3 ma oppo. C. de tranſactionib. vbi inquit. quod generale pa-
ctum ſui natura ad omnia porrigatur etiã incognita, niſi
aduerſarius fuerit in dolo per dictam. l. tres fratres, & quod
ſibi imputare debet generaliter tranſigens ſi non cogita
uerit ſub generalibus verbis omnia comprehendi etiam
incognita. Imo dicit Bal. reſpondeò. l. cum Aquiliana.
ff. de tranſac. quòd propter verba generalia in dubio vi-
detur ſaltem in genere cogitaſſe de omnibus. arg. l. quæ
iure militari. ff. de teſtam. milit. & not. etiam Bar. in l. ſub
prætextu ſpecierum in princ. C. de tranſact. Ex quibus
ergo patet ſub dicta generali renunciatione fuiſſe quo-
que comprehenſum dictum cenſuale, & conſequenter ad
illud dictam Hyolantem agere non potuiſſe.

Tertia prædicta iuuantur ex verbis in renũciationibus
appoſitis, ibi. [Et iuribus quibuſcunque cauſis, & ratio-
nibus ſibi in hæreditate, & bonis dictorum parentũ ſuo-
rum competentibus] & ibi [ſcitis, & ignoratis, & taci-
tis, & expreſſis.] & ibi, [& quæ verò ſimilitar excogitari
poſſent.] Per quæ verba videtur dictę Hyolans etiam re-
nuntiaſſe iuri ſibi competenti in dicto cenſuali. Nam vt
inquit Bar. in l. ab Aurelio. §. Caius. ff. de liberatione le-
gata licet tranſactio nõ porrigatur ad incognita, tamen
4 fallit, niſi verba contrahẽtium hoc dictarent per dictam
l. cũ Aquiliana, & no. glo. in l. de his. ff. de tranſactionib.
notantque Doctores in d. l. ſub prætextu ſpecierum. C.
de tranſactionib. vbi dicunt, quòd tunc videtur ſaltem
in genere cogitaſſe, vt in dicta. leg. qui iure militari vbi
dicit Angel. quòd ſit cautus debitor, vt in quietatione ge
nerali, faciat apponi illa verba, quòd trahatur etiam ad
incognita: quia tunc erit ſecurus perpetuo, ſecundum
ipſum. Et idem notat Ang. in repetitio. l. qui Romæ, §.
duo fratres in 2. q. ff. de verb. oblig. per quod patet, non
poſſe dici dictam Hyolantem erraſſe; cum in genere co-
gitauerit, vt colligitur ex verbis renunciationis, & con-
ſequenter illam non poſſe agere ad dictum cenſuale cõ-
tra bona ſui patris.

Quartò pro hac opinione facit, quòd aut dicta Hyo-
lans vult habere regreſſum ad bona paterna, quia dicit
ſe fuiſſe decepam, & lęſam in dicta renunciatione. Et
tunc diſtinguere oportet, quòd aut dicta deceptio eſt in-
5 fra dimidiam totius, aut vltra dimidiam. Si infra dimi-
diam dicta Hyolans contrauenire non poteſt: quia con-
trahentibus licitum eſt inter ſe decipere: niſi conſtet de
dolo ex propoſito. l. in cauſæ la 2. §. pen. vbi hoc not. ff.
6 de minorib. l. ſi voluntate. C. de reſcind. vendit. Aut de-
ceptio fuit vltra dimidiam? & ad huc audiri non debet:
quia ex quo præſumitur, dictam Hyolantem non fuiſſe
ductam ignorantia per rationes ſuperius adductas, bene
ſequitur quod ceſſare debat remedium reſciſſorium con-
tractus. vt not. Cyn. Bart. Bald. & communiter omnes in
leg. 2. C. de reſcin. vend. Quintò, cõtra dictam Hyolantẽ
adducitur quod ipſa non poteſt contrauenire dictis renũ
ciationibus, ideò quòd fuerunt factæ per viam donatio-
nis inter viuos, ibi in verbis dono, diffinio. &c. quæ ver-
ba merã important donationem per quam receditur à
7 beneficio. l. 2. C. de reſcind. vandi. iuxta Bar. ibi num. 14.
& Azonem in eadẽ rubri. & ibidem Bal. & DD. Et quòd
hæc clauſula his verbis cõcepta operetur atteſtatur Bal.
in rubri. C. de contrahen. empt. quæſt. 9 quo loci ait, non
debere eſſe aliquam clauſulam in inſtrumento ſine virtu
te operandi, vide quæ latè circa hoc dixi in prima deciſ.
nu. 3. Quo fit vt cum dicta renunciatio ſit donatio, non
poſſit in ea conſiderari enormis læſio: quia ex mera liba-
ralitate procedit l. 1. ff. de donatio. & cap. 1. eodem titu.
Ergò, &c.

Sextò probatur dictam Hyolantem nullo modo poſſe
8 dictis renunciationibus contrauenire. Nam ibi per eam
renunciatum fuit exceptioni doli, & in factum, & genera
liter omni alij exceptioni, defenſione, & legum auxilio
quibus renunciatum videtur remedio quod datur illis,
qui re ipſa decepti ſunt: quia ſi conueniatur quis ex tali
contractu habet exceptionem doli. l. ſi quis cum aliter.
ff. de verb. obligationib.

Septimò denique concluditur contra dictam Hyolan
tẽ: quia in renunciatione per eam factam fuit interpoſi-
9 tum iuramentũ, per quòd ipſa excluditur à beneficio ſibi
competenti licet certiorata non fuerit, vt eſt tex. in cap.
quamuis pactũ, de pact. in 6. vbi Archidiac. & Ioan. And.
notat per illum tex. indiſtinctè loquentem, quòd quando
in aliquo actu, vel renunciatione interuenit iuramentum
etiam ſi talis renuncias de illo beneficio cui renunciat
non ſit certioratus tamen excludetur ab eo, nec poterit
contrauenire etiam ſi renuncians ſit mulier, vt in caſu di
cti c. quamuis pactum confirmantur hæc ex text. in c. ex
reſcripto, & ibi glo. & DD. de iureiurand. vbi mulier in-
10 tercedens pro alio cum iuramento, non poteſt ſe iuua-
re beneficio velleiani, etiam ſi non appareat eam certio-
ratam fuiſſe. Concordat Anto. de Butr. in ca. ſi diligenti
de foro competen. in 6. col. quo in loco dicit, quòd ideo
mulier intercedens pro alio cum iuramento non iuuatur
velleiano: quia præſumitur ad iuramentum venire deli-
berate: cuius vigore mulier pſumitur certificata: vt per
Archidia. in dicto cap. quamuis. Et etiam quia ſecundum
11 eum iuramentum habet vim clauſulę, quòd actus valeat
omni meliori modo quo valere poteſt, l. cũ pater. §. filius
matrem. ff. de legat. 2. Et idem eſt de mente Bar. in l. ſi q. s
proeo. in 5. membro. ff. de fideiuſſorib. concludit idem
12 Paul. de Caſt. in conſ. 216. in col. 2. vbi inquit, quòd ab-
ſolutio à iuramento peti non poteſt, niſi quando iuramẽ
tum extortum fuiſſet dolo, vel metu, vel ſuper re illicita
puta ſuper vſuris, vt per Imo. in c. ſi verò de iureiuran. c.
venerabilem de electio. aliàs fruſtratorium eſſet iuramẽ-
tum ſi poſſet ſemper relaxari vide Alex. in conſ. 42. col.
1. lib. 1. vbi inquit, quòd in caſu dicti c. quamuis pactũ ſi
mulier

mulier quæ renunciauit maximã ſentiat læſionem con-
trauenire non poteſt. Et ſubijcit ipſe Alex. ꝙ licet text.
in dicto cap. quamuis excipiat caſum, quando iuramen-
tum dolo interpoſitum fuiſſet, intelligitur de dolo ex
propoſito, & non de dolo reipſa: quia in iſto caſu dolus
re ipſa non æquiparantur. Et per hoc infert non bene
dixiſſe Petrum de Anchar. in cap. 1. de conſtitutionib. &
Anton. de Butr. in dicto cap. cum contingat. in Quartò
caſu principali: de iureiuran. volentes mulieram, quæ re
ipſa tali renunciatione decepta reperitur contrauenire
poſſe. Hoc idem tradit Alex. in conſi. 53. colum. 7. & 8.
vol. 3. Et ad illorum confirmationem faciunt ea, quę not.
gloſſ. & Dd. communiter in cap. cum cauſam de emptio.
& vend. & glo. & Dd. in l. 2. C. de reſcin. vendit. vbi habe-
13 tur, quòd ſi maior in contractu fuit deceptus vltrà dimi-
diam, & iurauit non venire contra, quòd nullo modo au-
ditur volens reſcindere contractum. Not. idem Angel.
& Salycet. in authen. ſacramenta puberum. C. ſi aduer-
ſus venditio. & loquuntur glo. & Dd. in dictis locis, quan-
do fuit errore, & ignorantia ductus: quia aliàs inſciente
non habet locum remedium reſciſſionis. Atque ita cum
dicta Hyolans iurauerit contra prædictam renunciatio-
nem non venire concluditur, ipſam licet errore, & igno-
rantia ductam non poſſe ratione dicti iuramenti ad dictũ
cenſuale eiuſque penſione agere. Et ſic iuxta prædicta
fundamenta procedit opinio aſſerentium renunciatio-
nem generalem, & cum latiſſimis clauſulis factam, ac iu-
reiurando firmatam ad omnia extendi etiam ad inco-
gnita, & ad ea de quibus renuncians non fuit certio-
ratus.

Contrariam tamen opinionem ſentientes, pro cor-
roboratione ſententiæ eorum alij vrgentiſſimis vtun-
tur medijs, & rationibus, quibus ni fallor eorum opi-
nionem veriorem eſſe arbitror, ſaltem in caſu de quo
agimus.

Et primò pro parte dictæ Hyolantis dicitur, quòd ſua
generalis renunciatio, non extenditur, nec extendi de-
bet ad ignorata, & incogitata: cum hæc ex generali qui-
14 tatione non præſumantur remiſſa. l. cum Aquiliana. ff. de
tranſactionib. l. cum quòd. ff. de reb. cred. l. mater dece-
dens. ff. de inofficio. teſta. Fran. Curt. in l. ſi decreta. num.
55. C. de tranſactio. vbi allegat rationem, quòd liberatio
cenſetur donatio. l. contracta iuris. §. donatio ff. de pact.
l. ſi mulier. ff. de condictio. ob cauſ. & eum ignorans non
dicatur donare l. nec ignorare de donatio inquit, nimi-
rum ſi dicta generalis renunciatio, & liberatio ad igno-
rata non extendatur facit tex. in l. fin. §. fin. ff. ad Velleia.
vbi renunciatio abſque certioratione non tenet ita Soc.
15 in conſil. 26. num. 11. lib. 2. Alex. in l. repudiandia, in ad
ditio. ad Bart. ff. de acquiren. hæred. & in l. ſciendum nu.
29. ff. de verb. obligationib. Archidia. in capit. quamuis
pactum de pact. in 6. Alciat. de præſumptio. Reg. 1. præ-
ſumptio 42. Ratio eſt ibi quia mulier præſumitur igno-
rare ſibi extrinſecùs competentia in bonis patris gl. no-
tabilis in anthen. de inceſt. nup. §. 1. in verſi. ſciens. Alex.
in dicta l. ſciendum num. 29. quia factum eſt alienum. l. ſi.
ff. pro ſuo. l. quamquam. ad Velleia. Et probabiliter alte-
rius factum ignoratur. l. quòd vulgo. ff. pro emptore vide
quoque Alexan. in conſil. 42. num 9. volum. primo. vndè
cum cenſeatur ignorare, non videtor iuri ignorato re-
nunciare, vulgata l. mater. ff. de inofficio. teſtam. Iaſon,
& alij in prædicta. l. ſciendum. ff. de verb. obligat. notat
expreſsè Socin. in dicto conſil. 165. numer. 11. vol. 2. vbi
infert, quòd nulla renunciatio hæreditatis induci poteſt
ab ignorante.

Secundò, pro eadẽ opinione adducitur Didaci à Co-
uar. ſententia in c. quamuis pactum. de pact. in 6. in 3. par.
16 §. 3. nu. 1. vbi inquit, quòd quamuis filia, quæ renuncia-
uit paternæ hęreditati dote contenta nullum regreſſum
habeat ad bona paterna, illud intelligendum eſſe, quòd
non habeat regreſſum ad bona paterna, quę ſibi iure ſan-
guinis, & ſucceſſionis paternæ pertinere poſſent, & non
quo ad iura, quæ ſibi extrinſecus contra bona paterna
obuenerint, vt in caſu noſtro in quo agitur de quodam
cenſuali Petri Taraſco, quòd dictus Iacobus Caragoſſa
ſingulis annis faciebat, & præſtabat, quòd cenſuale per-
uenit ad dictam Hyolantem filiam dicti Caragoſſa ex
legato ſibi per dictum Taraſco facto vnde conſtat, dictã
Hyolantem non ſucceſſiſſe in dicto cenſuali iure ſangui-
nis, & ſucceſſionis paternæ, ſed iure legati ſibi per dictũ
Taraſco facti. Atque ideò inquit Couar. in loco citato,
quòd ſi filia, quæ renunciauit paternæ hæreditati, poſteà
paterna bona, vt paterna peteret, non audietur: quia ex-
cluditur, per pactum iuramento præſtito firmatum. At ſi
ea bona, vt fraterna petere velit, poſtquam illa à patre
deuenire in fratrem cui ipſa ſuccedere inteſtato omne po-
teſt, nihil tunc filiæ nocebit paternæ hęreditatis renun-
ciatio, ſicuti expreſsè probare conantur Ang. in conſil.
52. Alexand. in l. 1. §. veteris. ff. de acquiren. poſſ. Paul. &
Aretin. in l. Paulus. §. 1. ff. de acq. hæred. Dec. in l. hęredi-
tas. num. 8. ff. de reg. iur. Socin. conſil. 64. volum. 3. & Pur-
pur. in l. ſi C. de pact. num. 198. Nam quemadmodum ſti-
pulatio generalis, & indefinita limitatur ſecundum na-
turam pręcedentis contractus. l. ſi ſtipulatus. ff. de vſur.
l. ſi legati ſerui nomine. ff. de leg. 1. & tenet Bar. in dicto.
§. duo fratres nume. 11. cum ex natura pręcedentis con-
tractus hoc non veniat prout tenet. Couar. vbi ſupra di-
cendum ideò eſt, dictam generalem renunciationem nõ
comprehendere ius dicti legati proueniens aliundè, quà
ex ſucceſſione dicti de Caragoſſa in cuius fauorem fuit
renunciatum. Et cum his videtur ſufficienter reſponſum
primò argumento ſupra num. 1. pro contraria opinione
adducto.

17 Tertiò approbantur prędicta ex his, quæ à doctoribus
recèpta ſunt, ſcilicet renunciationem paternę hęredita-
tia à filia dote contenta facta non excludere dictam re-
nunciationem à bonis paternis, quę feudalia ſunt, &
quę etiam fœminis ex natura feudi deferãtur. His etenim
bonis non videtur filia, per dictam ſimplicem renuncia-
tionem iuratam renunciare: cum ſanè hęc bona non ſint
omnino paterna ita ſentiunt Aluar. & Propoſit. in c. 1. de
eo, qui ſidem fecit agnat. Pariſ. in conſil. 52. nu. 56. lib. 1.
& Tho. Gram. in decis. 101. nu. 10. & Couar. in c. quam-
uis pactum. 3. part. §. 3. nu. 6.

Quartò facit, quòd res de qua agitur, eſt quoddam cẽ-
ſuale, quòd ſpectas ad dictam Hyolantem occaſione vl-
timę voluntatis Petri Taraſco, qui pro exoneratione ſuę
conſcientię dictum cenſuale legauit dictę Hyolanti in
infantili ętate conſtitutę, vt cum nuptui traderetur, ſibi
ſolueretur. Quòd legatum poſteà fuit declaratum, & pu-
blicatum per hæredem dicti Taraſco, de cuius fide dictus
18 teſtator fuit confiſus. Sed renunciatio, & remiſſio quan
tumuis generalis, & quibuſcunque verbis generalibus
etiam latiſſimis concepta, non comprehendit ea, quę de-
bentur occaſione teſtamenti, vel alterius vltimę volun-
tatis, non inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti, ſeu vl-
timę voluntatis, vt in l. de his, & in leg. non eſt ferendus,
ff. de tranſactionib. & ibi Bartol. Iaſ. & doctores. Pariſ. in
conſil. 24. num. 104 cum multis ſequentibus, & nu. 118.
cum tribus ſequentibus lib. 2. Imò dicta renunciatio nõ
facta mentione vltimę voluntatis inualida eſt, vt tenent
Rip. in l. qui Romę §. duo fratres. nume. 64. cum duobus
ſeq. ff. de verb. obligatio.

19 Et quamuis ſint plures Doctores ſentientes appoſitio-
ne iuramenti tolli beneficium dictę, leg. de his, pro vt
ſunt Ioan. de Imo. in cap. cum contingat. de iureiuran. &
concludit latè Alexand. in terminis in conſil. 11. num.
14. volum. 2. vbi vult, quòd quando partes renunciaue-
runt exceptioni doli, cõdictioni indebiti, & omni legum
auxilio cum iuramento, intelligatur quoque derogatum
& renunciatum beneficio. l. de his. Et dictum conſilium
Alex. citat Bart. Soc. in conſil. 125. num 10. volum. 4. &
Dec. conſil. 345. num. 4. & conſil. 451. num. 18. & Gozad.
conſil. 69. num 20. Ruin. conſil. 21. volum. 1. & Tiraq. in
l. ſi vnquam, vbi latiſſimè. C. de reuocan. donatio in præ-
fatio. numer. 145. Qui Doctores voluerunt, & alij per Ti-
raquel-

Digitized by Google

raquellum vbi ſupra, quòd valeat renunciatio generalis omni legum auxilio cum iuramento, & dicatur renunciatum dictæ, leg. de his. Tamen ipſe plurimorum non inanimi nominis ſententiam inſequutus contrariam opinionem veriorem eſſe exiſtimo, hoc eſt, quòd per generalem renunciationem, & omni legum auxilio, iuramento firmatam non videatur renunciatum beneficio dictæ. l. de his, niſi in renunciatione fiat expreſſa mentio illorum verborum videlicet inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti, vide Anchara. q. 44. per totam quæſtionem. Nam
20 licet iuramentum habeat vim ſpecialis renunciationis, & ſpecifici conſenſus, vt determinat Bal. in l. 1. C. commo. per leg. cum pater. §. filius matrem, ff. de legat. 2. Iaſ. in l. ſi quando, §. & generaliter. C. de inoffic. teſtamen. & in l. ſed, & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cautio. Vide Guiller. Benedic. in c. Raynutius in verbo duas habens filias,
21 num. 294 de teſt. Tamen vbicunq; in aliquo actu requiritur ſpecialis, & ſpecificus conſenſus pro forma, iuramentum non ſupplet vim clauſulæ ſpecificæ, ita eleganter. Barbat. in conſil. 55. volum. 2. pen. column. vbi ponit exemplum ſi quis tranſigendo quitaret, ſeu renunciaret iuri, quòd ſibi ex teſtamento competit, prout in caſu noſtro non viſis verbis teſtamenti, vt in dic. l. de his, in quo caſu cum deficiat omnino conſenſus: cum non dicatur quis conſentire his, quæ non vidit, nec cogitauit, tale iuramentum nihil operabitur, & ſic mirabiliter inquit, quòd non ſufficit generalis renunciatio iurata. Nam quoties lex in aliquo certam requirit ſolemnitatem aliàs
22 annullat actum ipſo iure, talis lex videtur tradere formam ſubſtantialem, qua deficiente actus eſt nullus, nec iuramentum ei præſtitum firmat illum, Vt ſupra probauimus. Et probatur idem per tex. in l. ſi quando, §. & generaliter. Cod. de inofficio. teſtamen. Vbi diſponitur, quòd ad hoc vt quis dicatur renunciaſſe legitimæ neceſſarium eſt, quòd in generali renunciatione fiat ſpecialis mentio de legitima. Vnde apparet, quòd in generali renunciatione pro forma ſubſtantiali debet fieri ſpecialis mentio de legitima, ad hoc vt legitimæ renunciatum videatur. Et ſic patet non ſufficere renunciationem generalem quantumuis iuratam, adeò quòd ſi filius à patre heres inſtitutus, & hæreditatem reſtituere gratiaſus generaliter promiſerit, & iurauerit teſtamentum implere paternum, & ſingula in teſtamento contenta, non prohibetur petere legitimam, nec trebellianicam, cum vtraq; ſpecialem renunciationem requirat. Vt in dicto, §. & generaliter, iuncto tex. in §. ſi verò expreſſim, vbi Angel. in authen. de hæred. & Falcid. & clarè decidit Guido Papæ in q. 427. & fuit ita concluſum in regia Audientia referente Ioanne Caſte lo die 11. menſis Decembris. 1590. in cauſa, quæ ibi ducebatur inter Franciſcum Argenſola ex vna, & Franciſcum Coſmam Fuallet partibus ex altera. Sic etiam dicendum eſt in l. de his, ff. de tranſactionib. in qua pro forma ſubſtantiali ponitur, quòd ad hoc vt renunciatio valeat de his, quæ ex teſtamento proficiſcuntur ſtatim inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti, adeò quòd niſi fiat ſeruata hac forma non valet dicta renunciatio. Et ideò, cum iuramentum appoſitum in actu nullo nihil operetur, concluditur, renunciationem factam per dictam Hyolantem reſpectu dicti cenſualis ſibi non præiudicare. Confirmat hoc Dec. in d. l. de his. nu. 11. dicens, ſolemnitati, & formæ dictæ, leg. de his. cum iuramento renunciari non poſſe. Namque (vt aſſerit Socinus iunior in conſil. 129 num. 63. volum. 1.) ſi ſolemnitas illa non ſeruaretur, tranſactio eſſet nulla odio occultantium teſtamenta. Vt tradunt omnes doctores in d. leg. de his cuius legis diſpoſitio iuxta traditaa per Oſaſcum, deciſ. 112. num. 12. extenditur etiam ad teſtamentum nuncupatiuum. Quo fit vt contractus, qui dicitur nullus odio alterius, iuramento firmari non poſſit, vt per Bart. & Angel. in l. ſi quis pro eo. ff. de fideiuſſoribus. quia non plus dicitur operari, quàm operatur ipſa renunciatio abſque iuramento. Prædicta etiam eleganter determinat Boer. in deciſio. 4. numer. 7. 8. & 9. qui dicit in numer. 16. ita fuiſſe concluſum in arreſto.

24 Quintò corroboratur eadem opinio, quia generalis renunciatio facta in aliquo actu reſtringitur, ac limitatur ad ſpecificata in illo actu, leg. ſi de certa. C. de tranſactio. leg. ex pluribus in ... ff. de ſolutio. Bar. in d. l. ſi de certa, column. 1. verſic. breuiter ſic dico. Abb. in c. 1. col. 2. verſicul. Et ideò de tranſactionib. Cyn. in l. ſub prætextu, in 4. oppoſitio in ... verſicul. ... contra. C. de tranſactionib. & ibi Saycet. Sed in noſtro caſu in ſpecie renunciatur ſucceſſioni bonorum parentum, quæ obuenire poterant ex teſtamento, vel ab inteſtato, & legitimæ, & ſic ad illa, quæ iure ſanguinis ſibi debebantur, vel ſperare poterat ſibi deberi in dictis bonis, licet, poſteà ſubijciatur clauſula renunciationis generalis, dicendum eſt, dictam clauſulam generalem determinare tantum ſpecificata & ſic ea quæ iure ſanguinis deberi poterant dictæ Hyolanti in bonis parentum, cum varijs, & alijs diuerſis modis, quàm ſpecificatis in dicta renunciatione bona parentum iure ſanguinis ad filios poſſint deuenire. Quoties enim verba generalia reſpectu certæ cauſæ finalis in ſpecie ſunt prolata prout in noſtro caſu, quia cauſa finalis fuit renuntiatio ſucceſſioni bonorum parentum, ſunt reſtringenda ad ſpecificata, vt tenet Rui. conſil. 41. numer. 1. verſic. Et ideò numer. 6. Et eſt ſimile, quòd reſpondit Abb. in conſil 112. lib. 2. dum re-
52 ſpondit, quòd ſi Socius facit plenam liberationem de omni debito occaſione ſocietatis, quamuis poſteà dicat, quòd ex quacunque ratione titulo, &c. Intelligitur ratione ſocietatis: quia verba generalia reſtringuntur ad ſpeciem contractus præcedentem, & non ad ſpeciem diuerſam, & ſeparatam. Sic etiam in noſtro caſu, cum dictum legatum proueniat ex alia ſucceſſione, quàm parentis, dicendum eſt, verba illa generalia poſita poſt renunciationem ſucceſſionis parentum ſuorum comprehendere dictam ſucceſſionem prouenientem aliunde ſcilicet ex voluntate dicti Petri Taraſco penitus extranei.

Sextò, quòd ſub dicta generali renunciatione non ſit comprehenſum dictum cenſuale, probatur ex illa doctorum ſententia qua habetur, quòd mulier minor, & ruſti-
26 cus ea fragilitate, & facilitate qua inducuntur ad renunciandum, eadem fragilitate, & facilitate inducuntur ad ita latiſſimè renunciandum iurandum, dicendum, & conſi. eodem ſignanter Marſil. in ſingulari. 13. vbi dicit, tenementi, quòd ſimiles perſonæ, quæ virtutem clauſularum veriſimiliter non intelligunt ex eis non obligantur, vt puta ſi ſuit renunciatum conditioni indebiti, conditio ſine cauſa, & omni legum auxilio: quia talis renunciatio nullam præiudicium afferat renuncianti, & neſcienti, nec intelligenti importantiam dictorum verborum, ita ſingulariter dicit, Bar. per illum tex. in leg. fin. §. idem quæſitum ff. de conditio. indeb. Quod dicunt refert Alexan. in ſuo conſil. 42 numer. 12. column. 4. vbi pro hoc etiam allegat leg. non verſic. a diuerſum ff. de nouationib. vide omnino Philip. Dec. in conſil. 86. vide etiam plures allegationes quas adducit Marſil. in ſingul. vbi dicit ſe audiuiſſe à Barba. eius præceptore, quòd fecerat plures contractus factos ab ignorantibus importantiam verborum, ſeu clauſularum irritare, & annullare. Et talium perſonarum ſimplicitas ſuadet potius hoc proceſſiſſe ex facilitate, quàm ex libertate, argumen. leg. cum in delicto. § primo. ff. de probationibus. & leg. abiectæ. §. de ruſticis ff. de executionibus tutorum, & not. Deci. in conſilio 130. & Bald. in rubrica. Cod. de rer. permutatio. circa ſi. dicentes, quòd in contractu damnoſo facto cum iuramento ſimplicitas præſumitur in muliere, ruſtico, & minore, & multos alios Doctores cummulat Tiraquell. in leg. ſi vnquam. in præfactio. numer. 151. Cod. de reuocand. donat. Imò veriſimile eſt, quòd ſi dicta Hyolans ſciuiſſet tale legatum ſibi competere in bonis dicti patris ſui non renuntiaſſet in fauorem dicti Domenec arg. leg. cum de indebito. de probatio in capitulo ſuper hoc
27 de renunciatio. Et maximè quia auariſſimum eſt genus ruſtic-

mulierum.leg ſed ſi ego cum gloſſ.ff. ad Velleia. Et raro accidit, quòd mulier ius ſuum remittat. l. ſi à ſponſo. §. quòd ſi ſponſa. Cod.de donation.ante nup. Atque etiam contra eius naturam facit quando donat.leg.ſi ſtipulata, §.1.ff. de donationib. inter vir. & vxor. Et nihil refert, quòd dicta renunciatio ſit iurata. Nam licet, iurans ſine cauſa, promiſſa vera eſſe aut in futurum ſeruare teneatur obſeruantia iuramenti, intelligitur tamen hoc eſſe verũ, dummodo promittens ſit aliàs prudens, & ſagax, quia in hoc caſu iuramentum habet vim expreſſionis cauſę, ſecus tamẽ eſſet in ruſtico muliere, & minore vide Guiller. Bened. in capitul. Raynutius. in verbo. teſtamentum. 3. numer.23.in ſin.& Barbat.in conſil.25.parte 1.columna.
9 Ex quibus infertur, quòd cum dicta Hyolans ſi mulier, & in renunciatione facta in fauorem dicti Domenech non interfuerit in cauſa, vt infrà dicemus, ideò dictam renunciationem quamuis iuratam non obligare.

29 Septimò, quòd dicta renunciatio modo prędicto facta non teneat facit, quia eſt ſtricti iuris, ſic quę reſtringi debet, vt minus prę iudicet renuncianti quam ſit poſſibile, & quàm primum aliquid operata eſt, nihil amplius operari debet. ita Hyppol. Riminal. conſil.72.num.109.in fin.& num 113.& verba obſcura conuentionis recipienda, & interpretanda ſunt contra eum pro quo facta eſt conuentio. Quare ſibi imputetur cur expreſſius non conuenit, leg.ſi in emptio in prin.ff.de contrah.emptio. leg.ſemper, & leg.in ambiguis.ff.de re iudi. & leg. quidquid aſtringendæ ff. de verb.obligatio. cum ergò in noſtro caſu renunciatio facta per dictam Hyolantem fuerit operata effectum, cum per illam dicta Hyolantem fuerit operata effectum, cum per illam dicta Hyolans fuerit excluſa à ſucceſſione hæreditatis parẽtum ſuorum, ergò dicta renunciatio non debet neque poteſt ſe in plus excedere.

Octauo etiam probatur dictæ Hyolanti non nocere ſecundam renunciationem factam in fauorem dicti Domenech, tum quia quoque generalis renunciatio eſt, quæ non ſe debet extendere, niſi ad ſpecificata, & non ad incogitata. Nam cum ipſa propter ſexus fœmininum ignoret virtutem clauſularum, & verborum generalium, & illorum importantiam non intelligat, veriſimiliter ex eis non obligatur vt ſupra latè dixi nu.26. tum etiam quòd dicta Hyolans in dicta renunciatione fuit enormiſſimè læſa ideò, quòd ibi in fauorem dicti Domenech renunciauit aliquo non accepto. Nam tres mille libræ quas in dicta ſecunda renunciatione confitetur habuiſſe, & recepiſſe à dicto Domenech iam ſibi debebantur: quia fuerunt ad complementum illarum quinque mille, librarum quas ſibi Iacobus Caragoſſa eius pater in dotem conſti-
30 tuerat. Et ideò dicta Hyolans ex dicta renunciatione ſine cauſa & aliquo non accepto facta, ſiue minor, ſiue maior eſſet, dicitur ſemper enormiter læſa: ex eo quòd renunciauit generaliter omnibus iuribus ſibi competentibus in hæreditatibus parentum ſuorum ratione, & occaſione quorumcunque creditorum iurium, & actionum ſuorum, & ſibi debitorum, tangentium pertinentium, & ſpectantium quouis modo, & quibuſuis rationibus, titulis, ſiue cauſis, nulla cauſa interueniente, cum ex dicta renunciatione à dicto Domenech nihil conſecuta fuerit. Et faciunt quæ notat Ancha.in conſi.38. vbi dicit, quod non valet renunciatio etiam iuramento firmata in hæ-
31 reditate matris ex qua renuncians nihil habuit: quia in ea interuenit dolus re ipſa, qui quo ad reciſionem cõtractus æquiparatur dolo ex propoſito. l.2.ff.de exceptio doli. leg.ſi quis cum aliter.ff.de verbo.obligationibus, & hæc eſt veritas contra dictum Alexand.in conſil.42. lib. 1.colu.1.quem ſupra, numer. 11. retulimus. Nec in tali caſu eſt neceſſaria abſolutio à iuramento: quia talis enormis læſio videtur à iuramento excepta. ita Anto.de Bur. in capitul.cum contingat. columna octaua de iureiurand. vbi etiam dicit, hoc procedere, dato quòd quis promiſerit non contrauenire aliqua ratione, vel cauſa quacunque. Idem Abb.in d.c.cum contingat.in pen. Char.in verſic. Nonus caſus eſt dicens, quòd data enormi læſione cõtrauenire poteſt ille qui reperitur deceptus nõ obſtante iuramento de non contrauueniendo: quia ex enormi læſione dolus prę ſumitur, & iurans non prę ſumitur de tali caſu cogitaſſe: & quia iura excipiunt dolum à iuramẽto, ideoque fit, quòd iuramentum in tali caſu contractũ non confirmat. Felin.in c.in præſentia. nu. 8. de probatio. Curt.iun.conſil. 141. nu. 5. & dicit eſſe communem opinionem Ant.Gab.lib. 3.commun.opinio.titu.de iure dot.conclu. 1. num. 8. Ant. Theſaur.in deciſio. 165 num.6 & Guiler. Caſſador.in deciſ.vnica. num. 2.tit de emptio.& vendit.vbi inquit, ſic in Romana Rota iudicatum. Immo tunc contractus dicitur nullus ipſo iure, & ſic ipſo iure ſicut doloſus reſcindet.l. ſi dolo vbi Odofr. C.de reſcinden. vendit. Et iuramentum in eo præſtitum nullas habet vires: & tanquã contra bonos mores præſtitum nihil operabitur, nec erit obligatorium. c. non eſt obligatorium de reg.iur in 6.vide quæ latè circa hæc dixi in deciſ.139.nu. 12.& ſequentib. Ex quibus ideo concluditur, dictam ſecundam renunciationem ob enormem læſionem dictæ Hyolanti non nocere.

Nuno pro dicta Hyolante, reſpondendo obiectioni ſupra num. 8. facit, quòd licet in dicta renunciatione generali ſint inſertæ plures clauſulæ latiſſimè, & prægnantes, quæ videantur comprehendere cogitata, & incogitata, ſcita, & ignorata ſpecificata, & non certiorata, & iuris, ſit nullam debere eſſe clauſulam in contractu ſine virtute aliquid operandi, vt ſupra oſtenſum eſt, num. 7. Tamen hoc exiſtimo eſſe verum, quando conſtaret contrahentes benè dictas clauſulas intellexiſſe, & de mente eorum proceſſiſſe, & voluiſſe cum generali renunciatione, & dictis prægnantibus clauſulis ſcita, & ignorata, & tam iure ſanguinis competentia, & competitura, quam aliunde ſiue extrinſecus obuenientia comprehendere, vt in leg.cum Aquilliana, ff.de tranſactio. Et non quando dictæ clauſulæ apponuntur magis ex conſuetudine notariorum, quàm ex aliqua partium præcogitatione arg.notatorum per Bar.in l.s.q. 6. ff. de iure codicil. ita Dec.in conſil.495 num.18.Socin.in conſi. 116.num. 20. & ſeq.volu.2. qui plures allegat. Immo dictæ clauſulæ à contrahentibus non cognitæ, qui nec illorum importantiã intelligũt, vt latè Marſil.in ſingul. 18. videntur continere aliquid contra verò veriſimilem mentem contrahentium, quo caſu præſumendum magis ibi dictas prægnantes clauſulas appoſitas fuiſſe de ſtylo, & conſuetudine notariorum, quam ex voluntate partium ita reſoluit Ant. Gabr.de conſue.conclu.4. & cum his ſufficienter reſpondetur fundamẽto alterius opinionis ſupra adducto. num.8.

Decimò, licet dicta renunciatio per dicta Hyolantem facta fuerit facta per verba dono, diffinio, &c. & dicta verba importent donationem meram, vt ſupra num. 7. ad fundandam aliam opinionem adduxi, tamen hoc verum eſt, quando is qui renunciat principaliter mouetur, & inducitur ad renunciandum animo donandi vt in l. cum in venditione. ff de contrahen.emptio. vide quæ latè dixi in prima deciſ.nu.6.per totum. Atque ideo cum ex dictis renunciationibus colligatur clarè, & expreſsè dictã Hyolantem non fuiſſe motam ad renunciandum animo donandi. Ergo, &c.

Ex quibus, & alijs conſtat, non obſtantib. fundamentis pro contraria parte adductis dictum cenſuale de quo agitur non fuiſſe, nec eſſe comprehenſum ſub dictis renunciationibus, & cõſequenter dictam Hyolantem agere poſſe ad dictum cenſuale illiuſque penſiones, & iuxta hanc vltimam opinionem fuit per ſupra dicta fundamẽta concluſum in regia audientia in fauorem eiuſdem Hyolantis ſeu eius hæredis die 26. Februarij. 1596. referente Ioanne Caſtello regio conſiliario.

ARGV-

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, quando de dote non conſtat aliter quem per recognitionem factam per maritum in ſuo teſtamento, an illa quantitas habeatur, vt dos, & retineat, dotis priuilegia, vel vt fideicommiſſum.

SVMMARIA.

1 *Confeſſio, & recognitio dotis facta à marito in teſtamento non probat dotem ſed fideicommiſſi petitionem inducit.*

2 *Confeſſio facta à teſtatore in vltima voluntate abſque iuramento non facit plenam probationem.*

3 *Dos de qua non conſtat aliter quam per recognitionem factam per maritum in teſtamento non eſt dos nec habet dotis priuilegia.*

DECISIO CXLVII.

DVbitationi propoſitę reſpondit Scæuola in l. qui vxori.ff.de auro, & arg. legat. vbi diſponat, quòd ſi teſtator petijt ab hæredibus veſtes, & anulos reddi vxori ſuæ quaſi ipſæ res propriæ fuiſſent vxoris, & conſtiterit ipſius vxoris non eſſe in eo caſu, ei dictas res ex cauſa legati præſtandas eſſe: quia teſtator eas legandi animo dediſſe videtur concordat text. in l. ſi creditori.ff. de legat. 1. vbi ſi debitor, qui aduerſus creditorem eſt tutus exceptione, eidem creditori, quòd ſibi debebat legauerit, vtile erit legatum: quia remiſſa ei videtur exceptio. probat idem text. in l. Lucius Titius.§. quiſquis.2.ff. de legat.2. vbi ſancitum eſt, confeſſionem debiti factam à teſtatore non probare debitum ſed fideicommiſſi petitionem inducere: quamuis debitum non eſſet, & ibi latè Bar. Bal.& Odofr. Notat etiam idem Bar. late in l.cum quis decedens.§. codicillos nu.2.ff. de lega.3. & ratio eſt, quia confeſſio facta à teſtatore in vltima voluntate abſque iuramento non facit plenā probationem auth.quòd obtinet, & in auth. vnde ſumitur C.de probatio.ita Bart.in dicta l. Lucius. §.codicillis nu. .& notat Panor.in c.ſi nu.4. & ibi Butr. & cæteri canoniſtæ de ſucceſſio. ab inteſta. Vnde cum talis recognitio facta à teſtatore non faciat plenam probationem, inde ſit habere vim fideicommiſſi, ne remaneat fruſtratoria teſtatoris voluntas dicta l. Lucius. §. quiſquis Hinc infertur, quòd cum quantitas dotis recognitæ non debeatur vt dos, ſed tanquam fideicommiſſum, dicta quantitas non debet habere priuilegia dotis: cum non ſit dos, ſed fideicommiſſum, ita in ſpecie ſenſit Mieres in conſtitutio.hac noſtra Regis Petri 3. in curia Perpiniani.num.20. Quòd confirmatur, quoniam dotis priuilegia non competunt doti confeſſatæ, vt ſenſit gl. notab. in l.aſſiduis.C.qui potio.in pign.habean.quàm ſequuntur ibi communiter doctores, & alij quos refert, & ſequitur Couar.lib.1 reſolution. c.7.num.4. & ſecundum prædicta ſolet iudicari in regia audientia.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an donatio non inſinuata confirmetur iuramento, & ſic an iuramentum ſuppleat inſinuationis defectum.

SVMMARIA.

1 *Donationes excedentes ſummam quingentorum florenorum ſunt inſinuandæ; ſin minus vitiantur ſaltem quatenus excedunt dictam ſummam.*

2 *Iuramentum an inſinuationis defectum ſuppleat.*

3 *Donatio non inſinuata iuramento confirmatur.*

4 *Donatio, quæ ſub certa forma reſpectu creditorum donatoris venit inſinuanda non inſinuata ſub illa forma non præiudicabit creditoribus futuris dicti donatoris.*

DECISIO CXLVIII.

1 EX diſpoſitione.l ſancimus. in prin. C.de donatio receptum eſt, donationes omnes excedentes ſummam trecentorum ſolidorum inſinuari debere, quæ ſumma poſteà aucta fuit per l.pen.§.fi. C. de donatio. vſq; ad ſummam quingentorum ſolidorum, qui hodiè in hoc Principatu Cathaloniæ extimantur ad ſummam quingentorum florenorum per c.41.Regis Ferdi.2.in 3.curia Barcinonæ anni. 1503. & de iure iſti quingenti ſolidi faciunt hodiè ſummam ſeptingentorum ſcutorum iſtius temporis, prout interpretatur communis opinio, vt refert Bellon.conſ. 74.nu.23.& Iul.Clar.in §.donatio.c.15 in prin. & adeò iſtæ donationes inſinuandæ ſunt, quæ ſi huiuſmodi inſinuationis defectum patiuntur, non valent; & vitiantur, ſaltem quatenus excedunt ſummam dictorum quingentorum ſolidorum, per dictam allegatam l.ſancimus.

Verum, quia in donatione, de qua agitur, quæ inſinuata non fuit, ad ipſam confirmandam fuit appoſitum iuramentum: ideò fuit dubitatum an iuramentum ſuppleret dictum inſinuationis defectum. Et hæc quæſtio maximoperè fuit inter Doctores controuerſa, quorum plures recenſet Anto.Gab.lib. 2.commu.concluſio.concluſione.1.in tit.de donationib.num. 6.in fine: exiſtimantes iuramentum inſinuationis defectum non ſupplere, inter quos Bal. in l. illud num.9. C. de Sacroſanct. Eccleſ. tenet donationem non inſinuatam iuramento non confirmari. Quam opinionem dixit eſſe communem Barba. in conſil.16. colu. 10 lib. 2.& conſil.52.lib.4.

3 Contrariam verò ſententiam tenentes ſcilicet, quòd imò donatio non inſinuata iuramento confirmetur, & ſic quòd iuramentum ſuppleat defectum inſinuationis, ſunt in magna caterua, quos cumulat Iul. Clar. in §.donatio.q.18. in princ. & pro eis connumerandis duas expendit columnas, quam dicunt eſſe magis communem Bertran.in conſ.173.col.2.lib.1.Afflic.deciſ.159. Grat. conſ. 100.colum.fin.lib.1.Crauet.conſ 118.col.1 & alij plures, quos refert Ioſeph. Ludo.in deciſ. 69 nu.6 & ab hanc, quæ magis communis eſt, non eſt aliquo modo, nec in conſulendo, nec in iudicando recedendum: prout in ea tam Canoniſtæ, quàm Legiſtæ communiter concordarunt, & eam pro veriori canonizarunt, vt teſtatur Ripa.3.reſponſo. cap.5.nu.2. ea potiſſimum attenta ratione, quòd maxima eſt virtus iuramenti, quòd ſeruandum eſt, vbicunque abſque interitu ſalutis æternæ ſeruari poteſt. Et ſecundum hanc opinionem fuit declaratum in Regia audientia referente Monſerrato Guardiola *nunc* Regente regiam cancellariam in ſacro ſupremo Aragoniæ conſilio, die 23. ianuarij 1592 in cauſa inter Don Ioſephum Coſta ex vna, & Dorotheam Coſta ex altera, & referente Onofrio Ferran regio conſiliario die 29. Martij.1594. in cauſa inter Gabrielem Lobet Præsbyterum Sedis Vicen. ex vna, & Guillermum Raymundum de Pons dominum, qui dicitur de Monclar ex altera. Et antea fuerat iam, per antiquos declaratum referentibus Franciſco Montaner relatore, & Franciſco de Valleſica con relatore die 28. Octobris 1551. in cauſa Vicecomitatus de Canet contra Vicecomitem de Euol.

Scire tamen te oportet concluſionem hanc, quòd ſcilicet donatio iurata valeat non obſtante defectu inſi-

nuationis procedere vbicunque insinuatio ex forma legis, vel ſtatuti deberet interuenire in ipſo actu donationis,
4 non tamen vbi lex, vel ſtatutum requireret donationem ipſam inſinuari ſub certa forma reſpectu creditorũ ipſius donatoris, & intra certum tempus ante celebrationem contractus cum ipſis creditoribus: nam eo caſu donatio non inſinuata ſub illa certa, & ſpeciali forma reſpectu dictorum creditorum a lege, vel ſtatuto data, ipſis creditoribus non præiudicabit, de quo habemus text. in d. c. 41. Regis Ferdinandi. 2. in 3. curia Barcinonæ anni 1503. vbi tex. ob tollendas fraudes, quę ſepius in donationibus committuntur, voluit donationes omnes vniuerſalis, aut ſaltem excedentes ſummam quingentorum florenorum deſcribi, debere in curijs ordinariorum in ca ite cuiuſq; Vicatię in quodam libro, qui intitulatur de donationib. & hęreditamentis, in quo etiam ſcribuntur tàm nomina, & cognomina donatorum, quàm donatariorum, & notarij, apud quem donatio ſit teſtificata; & quòd dictę donationes continueantur in dicto libro decem dies antequàm donator cum creditoribus ſuis contraxerit, & denegata hac forma, dictę donationes creditoribus futuris non pręiudicabunt: nec quod ad eos iuramentum illas confirmabit. ita declarauit facto verbo in regia audientia die 21. Maij 1594. in cauſa nobilis Ioannis Burgues, & de So contra nobilem Antonium Deſpalau. notarius cauſę fuit Ioannes Brotons.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an dominus teneatur ſoluere medicinas pharmocopolæ, quę pro famulis à medicis ordinantur.

SVMMARIA.

1 *Dominus tenetur facere expenſas famul. infirmo ſi expenſa modica eſt ſecus ſi magna.*

2 *Dominus tenetur pro famulis ſoluere medicinas, ſi medicinæ modici ſunt valoris, ratione charitatis.*

DECISIO CXLIX.

VIdi contigiſſe in facto quendam pharmocopolam petijſſe à N. quaſdam medicinas, quas medicus pro quodam famulo ſuo ordinauerat. Et cum de iure huius petitionis fuiſſet dubitatum, pro tamen illius deciſione fuit allegata Bart. doctrina in l. ſi cum dotem, §. ſi autem in ſeruſſimo. ff. ſol. matr. nu. 8. vbi Bart. proponit quæſtionem, an dominus teneatur facere expenſas famulo infirmo, quam quæſtionem ibi incontinenti determinat diſtinguendo; quòd aut expenſa eſt modica, vel eſt magna, ſi modica; dicit eum teneri, ſi verò magna, tunc ſecus, pro quibus dicit facere. l. in rebus. § poſſunt. ff. commodati. vbi probatur, commodatarium expenſas alimentorum, vel valetudinis paruas non repetere, ſecus in magnis. Et hac diſtinctione vtendo in caſu in Epitome propoſito determinauit Regia audientia, dominum tenere ſoluere pro famulis medicinas, ſi medicinæ ſunt modici valoris, & ſecus eſſe, ſi ſunt alicuius valoris, niſi pro illis cauiſſet. Et ſuper valore, an ſit modicus, vel magnus, exiſtimauit iudicis arbitrio eſſe relinquendum.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an ille, qui emit rem, quàm ſciebat, per fideicommiſſum eſſe reſtitutioni ſubiectam, & fecit in ea re meliorationes; ſi poſteà res illa, per fidei commiſſum euincatur, poſſit, & debeat dictas meliorationes recuperare.

SVMMARIA.

1 *Emptor, qui ſcienter reſtitutioni ſubiectum emit, meliorationes in ea re factas non recuperat.*

2 *Poſſeſſor bona fidei expenſas vtiliter facta recuperat.*

DECISIO CL.

FActi ſpecies hæc eſt. Titius ſciens, quòd Sempronius quandam poſſidebat hæreditatem, & quod illa erat reſtitutioni, per fideicommiſſum ſubiecta, illam à dicto Sempronio emit, & in ea meliorationes quaſdam fecit; vtpura, quia ædificia ibi conſtruxit, vel arbores plantauit, poſteà venit dies, in quo reſtitutio dicti fideicommiſſi locum habuit, cuius vigore dicta hæreditas a fideicommiſſario euicta fuit, & petens Titius emptor prædictas meliorationes, ſaltem ſibi, per fideicommiſſarium ſatisfieri; fuit dubitatum, quid ſuper hoc iuris eſſet. Quòd dubium ſequenti concluſione terminatur.

1 Concluſio eſt, emptorem, qui ſcienter rem reſtitutioni, per fideicommiſſum ſubiectam emit, re euicta, meliorationes in illa re factas à fideicommiſſario non recuperare, ſed tantum ad pretium contra venditorem agere poſſe probatur hæc concluſio in l. fin §. emptor. C. cõmu. de leg ibi: emptor autem ſciens rei grauamen aduerſus venditorem actionem habeat tantummodo ad reſtitutionem pretij, neque dupli ſtipulatione, neque melioratione locum habente; eum ſufficiat ei pro pretio ſaltem, quòd ſciens dedit, pro alienare ſibi ſatisfieri. Confirmant hanc concluſionem ibi Bart. Bal. Salicet. & communiter ſcribentes, & vlterius Bal. in eodem. §. opponendo, dicit talem emptorem, & pretium quoque perdere debere, cũ rem illam contra legem mercatus ſit, vt in l. quemadmodum de agricol. & cenſit. C. lib. 10 & in l. Iubemus. §. ſanè cùm. §. ſequen. C. de Sacroſan. Eccleſ. Verum hæc ratio deſumpta ex dictis iuribus quo ad pretium recuperandum in caſu noſtræ concluſionis admittenda non eſt, quia ibi procedit lex propter nimiam odioſitatem emptoris; nam in caſu dictarum legum emptor ſi non recuperat pretium, ſit propter illius dolum, & malam fidem, at in §. emptor. & ſic in caſu noſtræ concluſionis ideò emptor recuperat à venditore pretium, quia fuit potius temerarius, quàm doloſus, & quia interim, & pendente conditione fideicommiſſi potuit res alienari, per dictam l. fi. §. ſin autem ſub conditione. C. eod. tit. commu. de leg. & regula eſt, quòd vbi contractus reſcinditur, pretium redditur. l. emptorem. §. ibidem. ff. de actio. emp. ex quibus ergò infertur, quòd licet emptori ementi ſcienter rem ſubiectam reſtitutioni, per fideicõmiſſum conſeruentur actiones re euicta ad pretium recuperandum non tamen recuperabit meliorationes, ſi quas in illa re fecit, per dictum. §. emptor. qui expreſsè hoc diſponit, & eſt ſingularis tex.

Contra tamen prædictam deciſionem videntur maximoperè obſtare text. in l. intra vtile. §. vendentibus. ff. de minorib. 25. an. vbi expreſsè cauetur, minorem, cuius fundus, per illius curatorem fuit Titio venditus, non poſſe reſtitui contra Titium emptorem, niſi eidem Titio reſtituat expenſas, quas ibi fecit videtur etiam obſtare text. in l. penult. primo reſpon. ff. locati vbi licet colonus propter penſionem non ſolutam eijciatur, tamen repetit expenſas vtiliter factas ergò non videtur æquum, quòd emptor rei ſubiectæ reſtitutioni rem reſtituendo perdere debeat meliorationes, reſpondit tamen Bal. in dicto. §. emptor. prædicta iura in contrarium allegata non obſtare, ideò quòd in caſu illarum militabat bona fides, vt ex

illo-

illorum contextura, & diſpoſitione clarè patet: & quando hæc militat, clarum eſt integra iura conſeruari, vt probatur in eodem. §. emptor. in fine vbi text. emptoribus bonæ fidei integra iura, & nullo modo diminuta contra venditores conſeruat: in caſu autem noſtræ concluſionis non recuperantur meliorationes, & expenſæ, quia emptor in dictis meliorationibus fuit in mala fide, propter quam dicit Bal. in eodem. § num. 6. in fine emptorẽ propter ſuam temeritatem eas debere perdere. Et iuxta hanc concluſionem fuit in Regia audientia concluſum die 1. menſis Februarij 1591. referente Franciſco Deſcamps Regio conſiliario in cauſa Franſcici de Soluita ex vna, & nobilem Angelam de Aleuorn ex altera.

Exiſtimo tamen ſupradictam deciſionem non obtinere locum in meliorationibus neceſſarijs, hoc eſt, factis etiam per malæ fidei emptorem pro illius rei conſeruatione, quæ reſtituendæ veniunt ipſi expendenti: quia vtiles, & neceſſariæ ad perpetuam rei vtilitatem iuxta .not. in l. domos cum ſeq. ff. de leg. 1. & in l. ſed quid inædificauerit. in prin. ff. de vſufr. & quemad. quis vta.

ARGVMENTVM

In quo diſputatur, an donatio omnium bonorum inter viuos facta cum retentione ponamur quinquaginta ducatorum ad teſtandum ſi donator poſteà retinet penes ſe toto tempore vitæ ſuæ res donatas præſumatur ficta, & ſimulata, & conſequenter nulla, & ſic an præiudicet creditoribus ipſius donatoris, ſiue præſentibus, ſiue futuris. Et quid in alienatis, & geſtis in fraudem creditorum ex maleficio, vel quaſi.

SVMMARIA.

1 *Donatio ficta, & ſimulata quæ dicatur.*

2 *Donatio ficta, & ſimulata nulla eſt, & per conſequens non præiudicat creditoribus, neque præſentibus, neque futuris.*

3 *Donatio, quæ ratione fictionis, & fraudis nulla eſt non validatur per inſinuationem.*

4 *Contractus efficiuntur inualidi multis modis, vide ibi remiſſiuè.*

5 *Inſinuatiò validat contractum donationis, qui abſque ipſa inſinuatione inualidus eſſet, non tamen contractum, qui ex ſe nullus eſt.*

6 *Creditores futuri ius reuocandi prius alienata non habent, niſi alienatio præcedens imaginariè, & fictè, atque in fraudem creditorum facta eſſet.*

7 *Creditores nedum habent ius reuocandi alienata in eorum fraudem ex contractu, vel quaſi, ſed etiam alienata ex maleficio vel quaſi.*

8 *Creditorum appellatione, qui veniant.*

9 *Fiſcus actionibus reuocatorijs poteſt alienata in eius fraudem reuocare.*

10 *Fraus in delinquente quomodo probetur vide ibi remiſſiuè.*

11 *Bona criminoſi ſi ipſo iure, & facto publicantur, ex tunc deſinunt eſſe criminoſi.*

12 *Bona in quibus caſibus ipſo iure publicentur, vide ibi remiſſiuè.*

DECISIO CLI.

1 Simulatam, & fictam fatentur ſcribentes donationem quando donator remanſit ſemper in poſſeſſione rerum donatarum. ita ſenſit Bart. in l. poſt contractum. num. 4. & 5. ff. de donationib. per l. ſi quis. 9. ſuperuacuum, ff. quib. mod. pig. vel hypoth. l. ſuis quoque. ff. de acquir. hæred. & l. ſi quis in fi. C. de naturalib. liber. Alex. conſ. 57 num. 3. lib. 5. Bald. conſ. 70. num. 4. lib. 1. Et ideò ratione dictæ ſimulatio-
2 nis, & fictionis huiuſmodi donatio nulla exiſtimanda eſt, & vt nulla non transfert dominium, & per conſequens non præiudicat creditoribus neque præſentibus, neque futuris. Non enim intelligitur eius rei alienatio eſſe. l. nulla ff. de contrahen. emptio. & l. emptor. & ibi Bart. ff. de aqua plu. arc. & l. imaginaria, ff. de reg. iur. Et ſic fit, quòd prædicta bona donata quocunque vadant remanent, & exiſtunt obligata creditoribus ipſius donantis, facit tex. in l. ſi domum, ff. loca. dicta l. ſi quis. §. ſuperuacuum. ff. quib. mod. pig. vide Boer. & per eum relatos in deciſ. 204 num 48. parte 1. Et omnino videndus eſt Bal. in rub. C. de reuocan. his quæ in frau. credi. ſunt num. 5. vbi notabilem in hoc propoſito quæſtionem proponit ſic dicens. Pone cum concepiſſem in animo meo exercere artem cambij mittendo pecuniam vltrà mare, & timendo de periculis maris emancipaui filium meum, & ſecretè donaui ſibi omnia bona mea, de hinc incepi exercere artem cambij, & in mari omnes pecunias, & vniuerſa bona mobilia perdidi, nunquid illi mercatores, qui ſunt effecti creditores propter artem cambij poſſint agere reuocatoria contra filium emancipatum cui omnia bona prius donaueram. Et concludit, quòd prædicta præſumuntur non ſolum facta in fraudem, ſed etiam ſimulatè, quæ ſimulatio nullis creditoribus nocet, & probat ibi Bal. quia dolus dedit cauſam contractui, & ſic quòd malo more geſtum eſt debet reſcindi, nec eſt æquum in quæſtione in lucro morari filium, & creditores damnum ſentire. vt in leg. ait prætor. §. hæc action. ff. quæ in frau. credi. Quòd
3 quidem verum eſt, quamuis tales donationes inſinuatæ eſſent. Nam licet inſinuatio ſit neceſſaria ad validandam donationem ſummam quingentorum ducatorum iuxta noſtras conſtitutiones excedentem, non tamen validabit contractum de ſe nullum, qualis eſt contractus fictus; & ſimulatus ac dolo, & fraude conceptus. Quare
4 ſcire oportet, quòd contractus efficiuntur inualidi multis modis, quos enumerat Bart. in auth. Sacramen pub. numer. 2. C. ſi aduerſ. venditio. inter quos connumeratur contractus, qui efficitur inualidus ex defectu ſolemnitatis requiſitæ, vt eſt exemplum in donatione excedente ſummam quingentorum ducatorum, quæ ad eius validitatem requirit inſinuationem. Eſt enim inſinuatio quædam ſolemnitas à iure ciuili inducta, vt omnibus dicta donatio pateſiat. Quare dicendum eſt, inſinuationem va-
5 lidare contractum donationis, qui abſque ipſa inſinuatione inualidus eſſet, non tamen validaret contractum, qui ex ſe ratione fictionis, ſimulationis, ac fraudis nullus eſſet. Non enim poteſt facere inſinuatio, quòd id quod nullum, & contra ius eſt validetur, ſed validat id quòd eo
6 ſolum inualidum eſſet, adeò quòd deficeret dicta inſinuatio. Neque his obſtare poteſt, quòd regulariter ſancitũ eſt, futuros creditores ius reuocandi prius alienata non habere vt in l. ſi debitor. C. de priuileg. fiſci. & in leg. ſi quis poſt hanc §. ff. de bonis proſcrip. & in l. ait prætor §. 1. ff. quæ in frau. credi. atque in l. ſi quis cum haberet. eo. ti. Nam hæc deciſio licet regulariter procedat, & vera ſit, non autem procedit quando alienatio præcedens imaginariè, & fictè atque in fraudem creditorum facta eſſet vt ſupra dictum, & probatum eſt. Et ita vidi fuiſſe deciſum in regia audientia, per Ioannem Sabater regium cõſiliarium iii, & cum ſententia lata die 6. Ianuarij 1591. inter nobilem Antonium Deſpalau ex vna, & Bernardum Tauerner ex altera.

Et

7 Et nedum prędicta procedunt in alienatis, & geſtis in fraudem creditorum ex contractu, vel quaſi, verum etiam in alienatis in fraudem creditorum ex maleficio, vel quaſi. Nam quemadmodum actiones reuocatoriæ competūt creditoribus ex contractu, ita etiam competunt creditoribus ex maleficio, ſi in eorum fraudem alienatum, vel aliquid geſtum eſt. probat glo. in §. item ſi quis in fraudē in verbo. creditorum, inſtit. de actionib. vbi verbum illud
8 creditorum, exponitur pro omni eo cui aliquid debetur. Probant tex. in l. creditorum. & in l. creditores. & in l. ſi eut, ff. de verb. & rer. ſign. & in §. pen. in auth. de fideiuſſorib. in quib. patet, creditorum appellatione, non eos tantum, qui pecuniam crediderint, ſed omnes quib. ex aliqua cauſa debetur accipiendos eſſe. Et quamuis ſint aliqui exiſtimantes, creditoribus ex delicto actiones reuocatorias non competere, quos refert Iaſ. in d. §. item ſi quis in fraudem. nu. 55. ideò quòd ad hoc vt dictæ actiones competant duo exiguntur fraus, & damnum, taliter, quòd ex alienatione debitoris creditores patiantur damnum, & ſic quòd fiat diminutio patrimonij. l. qui autem in princ. ff. quæ in fraud. credi. & cum propter alienationem debitoris nulla patrimonij diminutio contingat creditori ex delicto, non ideò debent iſtæ actiones ſibi competere. Tamen prædictum eorum argumentum parum facit, cuius ſecunda propoſitio falſa eſt, in quantum ibi dicitur, nullam per alienationem debitoria contingere diminutionem patrimonij creditori ex delicto: nam cum actio ex delicto eſſet iam ſibi quæſita, negari non poteſt, diminutionem ei contingere, vt in l. qui autem. in princ. ff. quæ in fraud. credi. & in l. 1. § proinde. verſi. & puto. ibi actionem enim de bonis diminuit, ff. ſi quid in frau. patro. Et ideò dictæ reuocatoriæ actiones ex delicto competunt. Ex quibus optima deducitur declaratio ad quæſtionem, quando quis habens in animo committere delictum per quòd bona lege vel ſtatuto veniunt fiſco applicanda alienat dicta bona antequam delictum committat:
9 quia fiſcus ſecuta condemnatione poterit illam alienationem reuocare tanquam in eius fraudem factam. Hanc quæſtionem latiſſimè explicat Ioannes Faber in d. §. item ſi quis in fraudem. nu. 5. & in ſeq. inſti. de actionib. & eandem examinat Bar. in l. poſt contractum. num. 5. ff. de donationib. idem Bal. in auth. ſed iam neceſſe. C. de donatio. ante nup. & ratio eſt, quoniam in fraudem fiſci, & pœnę ſuſpitione illud videtur factum, & ſic reuocatur, vt in l. ſi aliquis. in 2. reſpon. ibi. Quamuis cæteræ donationes ſi ſine ſuſpitione pœnæ factæ ſint valeant. ff. de mortis cauſa donationib. & in l. in fraudem, ff. de iure fiſci in princ. ibi in fraudem fiſci non ſolum per donationem, ſed quocunque modo res alienatæ reuocantur, probatur etiam per l. quæſitum. 1. huius nominis, ff. qui, & à quib. vbi eleganter quæritur, an is qui maieſtatis crimine reus factus eſt manumittere poſſit, & Antoni. Imperator Calphurnio Critoni reſcripſit, ex eo tempore quo quis propter facinorum ſuorum cogitationem iam de pœna ſua certus eſſe poterat, multo plus cogitatione, & conſcientia delictorum, quàm damnatione ius dandæ libertatis eum amiſſiſſe. Et ideò ſi de fraude apparet, verè, vel præſumptiuè, valet quidem alienatio, ſed à fiſco poſteà per actiones reuocatorias reuocatur, & hęc eſt vera, & cōmunis opinio, quàm refert Iul. Clar. in ſua pract. §. fi. q. 78. verſ. Solet. vbi tenet, quòd eo caſu fiſcus emptori pre-
10 tium reſtituere tenetur. Fraus enim in delinquente quomodo probatur, & præſumatur vide Bar. in l. poſt cōtractum, ff. de donationib. Et hoc eſt verum in donatione inter viuos: quia in donatione cauſa mortis non eſt opus probare, nec præſumere fraudem, ſed cum facta eſt, licet ante crimen commiſſum, & non cogitatione criminis, ſequuto crimine, & etiam condemnatione reſcinditur, vt eſt expreſſus text. in l. ſi aliquis. ff. de mortis cauſa donatio. ibi remouetur donatio, vt in perfecta. Rationem ponit ibidem gloſ. in verbo in perfecta; quia extrema confirmatio deficit. Et ſi prędicta ſunt vera ante crimen commiſſum, multo maiori ratione procedere debēt quando bona, quę ipſo iure publicata ſunt per criminoſum poſt crimen commiſſum, & ante ſententiam con-
11 demnatoriam. Ratio eſt, quia bona iam non dicuntur eſſe criminoſi poſt crimen commiſſum, per quòd ipſo iure publicantur. vt probatur in l. commiſſa. ff. de publi. & vectigalib. ibi. Nam quòd commiſſum eſt, ſtatim deſinit eſſe eius, qui crimen commiſit, & ſic ad alium illa transferre non potuit. vulgata l. nemo plus iuris, ff. de reg. iur. ſcribentes in l. Imperatores, ff. de iure fiſci. & in cap. cum ſecundum. de heretic. lib. 6. Et ſic vbi bona delinquentis ex eo crimine ipſo iure, & facto publicantur, tunc alienatio ab eo facta poſt crimen commiſſum eſt ipſo iure nulla, nec in hoc erit ei opus aliqua reuocatione: quia cum nulla ſit non transfert dominium, & per conſequens non prę iudicet, neq; eius rei alienatio eſſe intelligitur. l. nu-
12 da. ff. de contrah. empt. Et in quibus caſibus bona ipſo iure publicentur. vide Pet. Dueny. in reg. 150. vbi in fine refert 250. caſus in quibùs bona ipſo iure confiſcantur. Idemque iudicium eſſe dicitur, quando bonorum adminiſtratio eſſet propter delictum delinquenti interdicta, vt eſt in crimine lęſę Maieſtatis, hęreſis, & repetundarum, l. quęſitum 1. ff. qui, & à quib. l. ex iudiciorum. ff. de accuſation. ibi. Excepto repetundarum, & maieſtatis iudicio, quę etiam mortuis reis cum quib. nihil actum eſt adhuc exerceri placuit, vt bona eorum fiſco vendicentur. Quòd tamen non procedit in alienatione neceſſaria. vt in l. reo. ff. de ſolutio. & in l. alienationes. ff. famil. hercif. & in l. peto. §. prędium, ff. de legat. 2. Quòd intelligendum eſt pro ſuis alimentis, aduocatis, & ſcripturis ad eum pertinentib. ita tenet Bart. in d. l. poſt contractum. numer. 12. quem ſequitur Didac. à Couar. in Epitome de ſponſalib. in 2. par. cap. 6. §. 8. nu. 9. Faciunt ad hęc ea quę adducit Petr. Dueñas. in reg. 68. in limit. 10. vbi concludit, hac ratione: quia licet ea quę ſunt de iure ciuili alicui interdicantur, non ideò ea quę ſunt de iure naturali, vel gentium. Et denique vide hanc materiam per Doctores pleniſſimè tractatam in d. l. poſt contractum. ff. de donationib.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an habens mandatum à ſolis iuratis alicuius vniuerſitatis, & non ab ipſa vniuerſitate, poſſit vniuerſitatis nomine contra aliquem agere, & à reo per eum conuento reconueniri.

SVMMARIA.

1 *Mandatum iuratorum vniuerſitatis tantum non tribuit poteſtatem, quòd cum eo nomine vniuerſitatis agitur.*
2 *Defectus mandati quo iudicium redditur nullum poteſt quandocunque opponi.*
3 *Iudex ex ſuo officio ad nullitatem aduertere poteſt.*
4 *Procurator habens tantum à iuratis vniuerſitatis mandatum poterit nomine vniuerſitatis agere, ſi talis eſt conſuetudo.*

DECISIO CLII.

FActi ſpecies hæc eſt, iurati vniuerſitatis de Montorues nomine iuratorum tantum, inſtituerunt procuratorem ſyndicum, & actorem ſuum Ioannem Fabregues cauſidicū, qui cum dicto mandato, & tanquam procurator, & ſyndicus totius vniuerſitatis vocauit ad iudicū Bernardum Tauerner ciuem Barcinonæ, in quo iudicio dictus Tauerner comparuit, & re conuenit in eodem iudicio eundem Febregues, & quia poſteà repertum fuit manda-

mandatum dicti Fabregues fuiſſe ſibi à ſolis iuratis attributum, & non ab vniuerſitate dicti loci, ideò fuit dubitatum, an dictum mandatum ſufficiens eſſet ad agendum nomine vniuerſitatis, & caſu quo non ſufficeret, an dictum iudicium à dicto procuratore inſtitutum ex defectu poteſtatis eſſet nullum.

1 Reperio deciſam hanc quæſtionem per tex. in l. nulli. ff. quòd cuiuſq; vniuerſi. nomi. vel con. eam aga. & per glo. ibi in prin. & in verbo. curiæ. Diſponit enim tex. Nulli permittitur nomine ciuitatis, vel curiæ experiri, niſi ei cui ex lege permittitur, vel lege ceſſante ei cui vniuerſitas, aut maior illius pars poteſtatem dedit. concludit idē Bal. in l. item magiſtri. in prin. ff. de pact. Et probat idem Alex. in conſil. 136. num. 8. & 9. volum. 2. vbi tenet, quòd capita, vel priores non ſolum in his, quæ ſunt communia pluribus, vt vniuerſis non poſſunt conſtituere ſyndicum, vt in terminis firmat Bal. in l. item magiſtri ff. de pact. & facit quòd not. Bar. in l. fi. ſuper illum tex. Cod. de legib. lib. 10. ſed etiam neque in his, quæ ſunt communia pluribus, vt ſingulis. Et ſic patet, quòd in his, quæ omnes tangunt, non poſſe ſolos iuratos, ſeu conſules ſyndicum conſtituere. Vnde infertur atque deducitur, quòd ſi ſoli iurati, vel conſules alicuius vniuerſitatis conſtituunt procuratorem, vel ſyndicum vt nomine vniuerſitatis negocia agere poſſit, illud mandatum non erit ſufficiens, ex quo ipſi de iure liberam adminiſtrationem non habent, vt per Cyn. Bal. & Salycet. in l. 1. C. etiam per procur. in integr. res poſ. & per Bal. in l. illud. §. 1. ff. de minori. & in dicta. l. item magiſtri. & etiam per glo. & Doct. in l. nec ciuitatis actor. ff. de procuratorib. & in l. item eorum, §. decuriones ff. quòd cuiuſque vniuerſi. quo fit vt ipſi ſoli, & ex eorum officio pro rebus vniuerſitatis ad iudicia procuratores ſeu ſyndicos conſtituere non poſſunt, imò mandatum ab eis ſolis conſtitutum dicitur nullum, & ratio eſt, quia cum in eo non interueniat omnium de vniuerſitate conſenſus, ſeu maioris partis, dicitur dictum mandatum nullum: quia in eo deficit voluntas, & conſenſus principalium, vt docet Bald. in l. falſi. in verſicul. factum verò falſi Cod. de fur. & facit bonus text. in l. ex cauſa. §. 1. ff. de procuratorib. & c. 1. de ſponſalib. in 6. vbi defectus conſenſus tanquam inſanabilis per Principem ſuppleri non poteſt, quaſi à iure proueniens naturali per clemen. 1 alio alias §. cæterum vbi Card. Petr. de Anchar. & a. ij. de re iud. Falſus in ſuper defectus poteſtatis includit, & continet in ſe defectum citationis quo ad ipſos principales dominos: quia proceſſus cum falſo procuratore factus, (principali aliter non vocato) etiam ex defectu citationis impugnari poteſt: ideò nullitatem hanc moderni vocant inſanabilem.

2 Et adeò iſte defectus mandati reddit iudicium nullum & inualidat proceſſum, quòd poteſt quandocunque opponi, l. licet, C. de procura. c. in noſtra in ſi eo. ti. c. licet de appella. in 6. l. licet. ff. de iud. & opponetur vſque ad mille annos, vt dixit Bal. in l. 2. C. ſi ex fal. inſtr. quem ſequitur Alex. in conſil. 191. vol. 6. & conſil. 1. in ii. lib. 4. & conſil. 35. lib. 7.

3 Et nedum per viam exceptionis opponi poteſt de hac nullitate, & defectu poteſtatis comparentis, vt ex ſupra dictis oſtenſum eſt, verum etiam iudex ex officio ſuo ad dictam nullitatem aduertere poterit, vt not. Vant. de nulli. ex defect. inhabili. ſeu man. comparen. num. 63. Et iuxta prædictam doctrinam in propoſito caſu fuit concluſum in regia audientia die 0. Iunij 1597. referente Saluatore Fontanet Regio conſiliario, & ſic declaratum dictum Tauerner reum conuentum quo ad conuentionem, & dictam vniuerſitatem de Montornes quo ad reconuentionem fore, & eſſe abſoluendos ab obſeruatione iudicij ex quo dictus Fabregues non habebat mandatum ab vniuerſitate ſed à ſolis iuratis, qui nec in ſua compa rauerant, nec domini litis facti fuerant.

4 Et prædicta intelligas eſſe vera, niſi procurator, qui nomine vniuerſitatis agit conſtitutus eſſet ex lege idest ex conſuetudine, vtputa quando conſuetudo eſt, vt agat antiquior, vel quòd agant iurati, vel conſules, & id quòd per eos actum eſt cenſetur nomine totius vniuerſitatis actum arg. l. fin. ff. de fide inſtru. Eſt enim conſuetudo altera lex vt in l. imò. ff. de legib. & ſenat. conſul. vide optimam gloſ. in d. l. nulli in verbo ex lege. Et ipſe vidi, & intellexi ita in aliquibus paruis vniuerſitatibus huius Principatus obſeruari.

ARGVMENTVM.

An renunciatio facta per minorem cum iuramento poſſit ſtante enormi læſione reſcindi.

SVMMARIA.

1. *Minori, an competat remedium reſciſſorium aduerſus renunciationem ab eo factam iuris iam quæſiti. maximè quando iuramento renunciatio firmata eſt.*
2. *Iuramentum adiectum in contractibus qui de ſui natura pœnitentia ſunt reuocabiles facit eos irreuocabiles, & quid in minore, quando conſtat eum fuiſſe læſum.*

DECISIO CLIII.

Facti ſpecies hæc eſt, Marianna Ribes, & Ferrer minor renunciauit cuidam legatu pretio bis mille librarum, & bonis maternis, acceptis mille, & ſeptuaginta libris in fauorem pupillorum Ferrers præſentis ciuitatis Barcinonæ, & dictam renunciationem iuramento firmauit. Poſtea exiſtimans ſe enormiter fuiſſe læſam egit ad reſciſſionem dictæ renunciationis; cumque ei eſſet oppoſitum, quòd ex dicta renunciatione iuris iam quæſiti infertur donatio: cum ipſe renuncians videatur renunciando donare, & quòd ideò ceſſare debet remedium, l. 2. Cod. ſi aduerſ. vendi. & de iuramento quo, per dictam minorem fuit dicta renunciatio confirmata, per quòd patet ipſam renunciationem infringi non poſſe, vt in auth. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſ. vend. fuit dubitatum, an prædictis nō obſtantibus, liceret dictæ Margaretæ minori præſuppoſita enormi læſione cauſata ex dicta renunciatione agere contractu reciſorio.

1 Et primo videtur dicendum dictæ Mariannæ minori non competere aduerſus dictam renunciationem remedium reſciſorium ex l. 2. C. de reſcinden. vend. duobus præcipuè fundamentis, primo quia cum renunciauit iuri quæſito viſa fuit donare illud ita Bald. in l. pactum num. 6. C. de collatio. Paul. de Caſtr. in l. ſi actionem num. C. de pact. & Deci. in conſil. 85. numer. 5 in verſi. Quartum verò ſed in donatione videtur omninò ceſſare remedium reſciſorium ex dict. l. 2. C de reſcin. vend vt tenent Alex. in conſil. 53. num. 21. volum 3. & Anchara in conſi. 43. num. 4. & etiam Socin. in conſil. 48. lib. . Ergò videtur concluſum ipſam renunciationem reſcindere: ſecundò probatur ipſam Mariannā prædictam ſuam renunciationē reſcindere: ſecundo probatur ipſam Mariannam prædictā renūciationē ei, quod in ea ipſa ſit infringere nō poſſe, ideò

2 quod illam iuramento roborauit, quòd quidem iuramentum eſt tantæ vis, & potentiæ, quòd adiectum in contractibus qui de ſui natura ſunt pœnitentia reuocabiles facit eos irreuocabiles, vt eſt glo. in l. ſi pecuniam ff. de condictio. cau. data ibi in verbo. neceſſe habeas vbi probat, quem præciſè teneri ad factum propter iuramentum Et plures ſunt qui idem ſentiunt relati ab Antonio Gabrielle in ti. de iureiur. lib. 2 concluſio. 8. & 9 Et patet hoc eſſe verum & obtinere locum etiam in prohibitis à iure ciuili, vtputà, quando apponitur in alienatione fundi dotalis, in renunciatione ſucceſſionis paternæ, & ſimilibus. c. cum contingat. de iureiuran. cap. quamuis pactum de pact. lib. 6. Pariter etiam procedit licet iuramentum ſit à minore

præſtitum

præſtitum: quia iuramenta puberum, ſponte facta ſuper contractibus rerum ſuarum inuiolabiliter cuſtodienda ſunt. auth. ſacramenta puber. C. ſi aduerſ. vendi. vbi nota verbum inuiolabiliter per quòd datur intelligi aliquam relaxationem peti non poſſe, cũ alias aperiretur via periurijs contra c. ſi vero de iureiuran.

Sed prædictis non obſtantibus in contrarium in caſu propoſito eſt rei veritas, quòd imò cum dicta Marrianna eſſet minor ſufficit læſio enormis ad reſcindendum renunciationem, non obſtante iuramento ibi per eam præſtito. vt tradit Aleiat. reſpon. 507. nu. 51. Crau. conſi. 11. num. 12. lib. 1. Ioan. Mauri. Bolan. in tract. de reſtitut. in integ. cap. 523. & cap. 251. in fin. Rol. conſil. 59. num. 25. & ſequen. lib. 1. Caſſad. deciſ. 1. tit. de emptio. & vend. etiam ſi eſſemus in contracti. Gemi. Antoni. Theſau. deciſi. 66. numer. 2. vbi refert ita ſemper fuiſſe in illo ſenatu deciſum, & quòd in dicto caſu tutum eſt iuramenti abſolutionem impetrare, vt per Grammatic. deciſio. 66. Afflic. deciſio. 220. num. 9. Et qualiter petenda ſit hæc abſolutio iuramenti, & in quibus caſibus videte latè in mea practica criminali, & ciuili, fol. 566. à nu. 1. vſque ad nu. 8. latè per Capici. deciſio. 159 nume. 32. & ſequen. Moli. de Hiſpanor primogen. lib. 2. cap. 3. num. 21. læſio autem enormis dicitur cum excedit dimidiam, vt per Aleiat. vbi ſupra, & alios in dicta. l. 2. Et ſecundum hanc opinionem fuit in ſupra facti ſpecie propoſita concluſum in Regia Audientia referente Ioanne Caſtello die menſis Iulij 1597.

Contrarijs autẽ ſupra adductis reſpondetur Et primo non obſtat, quòd dicta Mariana renunciando viſa ſit donare ea, quæ renunciat, & maximè ſi in cõtractu adijcitur clauſula. [Et ſi quid plus valet id totum dono.] Nam hoc verũ eſſe exiſtimamus, quando is qui renunciat principaliter mouetur, & inducitur ad renunciandum animo donandi vt in caſu l. eum in venditione. ff. de contrahẽ. empt. & in caſu l. empti. verſ. Sed etſi. C. eod. tit. & clarius in l. ſi donationis cauſa d. titul. vbi ſi donationis cauſa venditionis contractus ſimulatus eſt, emptio non ſui deficit ſubſtantia. At quando hoc non principaliter agitur vt ſit mera liberalitas, ſed vt aliquid renũcianti daretur vt renunciaret prout in caſu propoſito, in quo dicta Mariana læſa fuit vltrà dimidiã, ideò nimirũ, ſi detur ei vt minori remediũ reſciſſoriũ ex d. l. 2. C. de reſcinden. vendit. Nam quamuis eiuſmodi renunciationes poſſent dici donationes præſertim adiecta illa clauſula. [Et ſi quid plus valet id totum dono,] tamen dicuntur donationes ob cauſam: quia illud quòd in recompenſationem renunciati donatur eſt cauſa finalis ipſius renũciationis, ſine qua renuncians nõ renunciaret, vel eo modo quo renunciat, niſi fuiſſet illa cauſa. ita Bald. in conſil. 340. lib. 3. Socin. conſil. 183. lib. 2. & in conſil. 26 lib. 3. & Crau. in conſil. 192. nu. 5 & tamẽ in eiuſmodi donatione ob cauſam, ſeu non ſimplici ob enormem, vt dicitur læſionem habet locum remedium reſciſſorium. vt teſtatur Curt. iun. in conſ. 141. col. 3. Paul. de Caſ. in conſil. 171. lib. 1. & Crauet. in dicto conſil. 192. num. 1. circa med. atque etiam Deci. in conſil. 180. & in conſil. 582 qui in renunciatione, quæ non fit ex liberalitate loquitur. Et illa clauſula, illud quòd plus valet dono, in iſtis contractibus reſpectiuis ſi ſumus in minore nihil contra eum operatur. ita Corne. in cõſil. 258. col. 4. lib. 4

Neque obſtat ſecunda ratio fundata ex auth. ſacramẽta puberum, ſcilicet quòd dicta Marianna iurauit dictam renunciationem. Nam renunciatio, vel pactio à minore facta iuramento ſimpliciter adhibito ex læſione vltrà dimidiam contingenti reſcindi poteſt. Iuramentum namque ſolum minorem maiorem efficit, non verò remediũ læſionis vltrà dimidiam excludit: vt ſupra oſtenſum eſt. Vide quæ circa materiam hanc latiſſimè dixi in c. 104. & in cap. 120. Vbi explicaui quid quando in huiuſmodi renunciationibus factis tam à minore, quàm à maiore ipſe renuntians nedum læditur vltra dimidiam, verum etiã enormiſſimè, & vltrà dimidium iuſti in magno exceſſu.

ARGVMENTVM.

An creditor poſſit petere penſiones ſibi ſolui, tàm præteritas, & pręſentes, quàm futuras.

SVMMARIA.

1 *Creditores penſionum nedum poſſunt petere præteritas, & præſentes, verum etiam, & futuras.*

DECISIO CLIIII.

Deciditur hæc quæſtio ex Caſſaneo. in conſuetudinib. Burg. in titu de cenſes. §. 6. nu. 17. & ex Petro de Ferrarijs in ſua pract. in forma libelli ſuper actione reali ſuper verbo deducendo in præſenti iudicio. nu. 5. cum ſequen. & ex deciſio. Tholoſſana. deciſ. 30. qui omnes deciſiunt nedum
1 creditorem poſſe penſiones præteritas, & præſentes petere, verum etiam & futuras, hoc videlicet modo, quòd debitor condemnetur ad ſoluendum præteritas, & pręſentes penſiones ſtatim, ſeu in continenti, futuras verò ſuo tempore. Et tunc iudex poteſt condemnare ipſum debitorem iuxta petitionem modo pędicto factam. Et ea eſt ratio, ne creditor neceſſe habeat agere, ſeu petere quolibet anno. Tuncq; fiet ſolum executio in pręſentibus, & pręteritis debitis Et ita fuit pluries in regio conſilio concluſum pręcipuè die 9. Februarij 1571.

ARGVMENTVM.

An quando vxor inſtituitur hæres vniuerſalis ſi caſtè, & ſine viro viueret, & ſubſtituitur ei poſt eius mortem Sempronius, & ipſa vxor conuolat ad ſecundas nuptias, poſſit dictus Sempronius ſubſtitutus non expectata morte dictæ mulieris agere ad petitionem vniuerſalis hæreditatis.

SVMMARIA.

1 *Vxor inſtituta hæres ſub conditione, quòd caſtè, & ſine marito viueret, conuolando ad ſecundas nuptias, Hæreditatem ſubſtituto reſtituere tenetur.*

DECISIO CLV.

Facti ſpecies fuit Monſerrata Torrens fuit inſtituta hæres vniuerſalis à Petro Torrens eius primo viro ſub conditione ſi caſtè, & ſine viro viueret, & poſt eius mortem ſubſtituit illi Bartholomæum Buſquets, euenit, quod dicta Monſerrata tranſiuit ad ſecundas nuptias, quibus celebratis, dictus Bartholomæus Buſquets ſubſtitutus petijt hæreditatem ab ipſa Monſerrata, eo, quòd fuit inſtituta ſub conditione ſi caſtè, & ſine viro viueret, aſſerens fideicommiſſum in teſtamento dicti Petri Torrens appoſitum per tranſitũ dictę Monſerratę ad ſecũda vota habuiſſe locum in eius fauorem, fuit dubitatum, an prędicta ratione hęreditas eſſet illi, vt ſubſtituto reſtituenda.

Et primò, quòd licet dicta Monſerrata ad ſecũdas cõuolauerit nuptias non ſit factus locus dictę ſubſtitutioni,

R & con-

& conſequenter, nec dictæ hæreditatis reſtitutioni, probatur ex ſequentibus. Nam ex eadem mea diſpoſitione teſtatoris apparet, dictum Bartholomæum Buſquets fuiſſe ſubſtitutum poſt mortem dictæ Monſerratæ, & nõ in eius vita, nec in caſu quo ipſa nupſiſſet. Et quia de iure prouiſio facta in vno caſu non debet extendi ad alium caſum omiſſum, & nõ promiſſum vt extat expreſſus tex. in l. cõmodiſſimè. ff. de libe. & poſthu. Vbi eſt caſus, quòd ſi poſthumus inſtituitur ſi naſcatur teſtatore viuo, & poſteà naſcitur teſtatore mortuo, non cenſetur inſtitutus, quia ſolus inſtitutus fuit in caſu quo naſceretur teſtatore adhuc viuo. Et cũ iſte caſus non porrigatur ad caſum mortis eiuſdem teſtatoris, eſt certũ dictũ poſthumum naſcendo teſtatore mortuo non cenſeri inſtitutum: qui ideò tanquam præteritus rumpit teſtamentũ. vt in d. l. commodiſſimè. Pari etiã ratione dicimus in noſtro caſu, quod cũ dictus Bartholomæus Buſquets fuiſſet ſubſtitutus dictæ Monſerratæ poſt eius mortem, non videtur, quòd dicta ſubſtitutio poſſit habere locum in vita dictæ Monſerratæ; licet ipſa ad ſecundas conuolauerit nuptias, & conſequenter eum nihil ab ipſa Monſerrata ea viuente potuiſſe petere.

1 Sed prædictis non obſtantibus in contrariũ eſt rei veritas. Et ſic dicamus ipſam Mõſerratã conuolando ad ſecundas nuptias teneri ad reſtitutionem dictæ hęreditatis prædicto Boſquets ſubſtituto faciendã. Vt in caſu noſtro decidũt Bar. & Alber. in auth. hoc locũ. C. de ſecun. nup. per tex. in l. mulier. ff. ad Trebel. & per tex in l. ſi ita eſſet ff. quando dies leg. vel fideicom. cedat. Idem tenet Pau. de Caſt. in l. ſi quis hæres in ſecunda, ff. de acquir. hæred. Doct. etiam in d. l. mulier. Pau. de Caſt. Alex. & Iaſ. ſequũtur hanc partem in l. 3. C. de inſtit. & ſubſti. ſub condi. fac. & ibi. Iaſon reſpondet iuribus, quę allegantur in cõtrarium. Tractant etiam hanc materiam, & prædictã, quęſtionem Dd. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum, ff. de libe. & poſthu. ſed ſcias, quòd Dd. in locis ſupra allegatis loquũtur in fortioribus terminis: quia loquuntur in legato. Et facium dubium, quòd ſi maritus relinquat vxori cenſũ de vita ſua naturali ſi ſine viro, ſeu in viduitate vixerit, & poſt eius obitum ſubſtituatur ſibi in dicto legato Sẽpronius, quòd ſi dicta mulier nubat dictus ſubſtitutus nõ poterat ſuccedere in vim dictæ ſubſtitutionis, niſi ſecuta morte dictæ vxoris: quinimò interim legatum debet remanere penes hæredes, quæ ratio non habet locum in hęreditate; nam in hæreditate ſuccedit alia regula, quòd hæreditas non poteſt ſtare in ſuſpenſo: & ideò ſi mulier nubat incontinenti hæreditas debet venire ad ſubſtitutum, etiam ſi ſubſtitutio ſit facta in vno caſu; quia hæreditas non poteſt ſtare in ſuſpenſo per tex. in l. ius noſtrum non patitur in paganis aliquem decedere, pro parte teſtatum, & pro parte inteſtatum.

ARGVMENTVM.

An ex contractu nullo laudemium debeatur, & ſi iam ſolutum ex dicto nullo contractu, veniat per dominum directum reſtituendum.

SVMMARIA.

1 *Laudemium domino directo debetur, pro ſubſcriptione, vel firma ſua.*
2 *Laudemium ex contractu nullo non debetur.*
3 *Laudemium non debetur, quando res non traditur vel eius dominium non transfertur.*
4 *Dominium ex alienatione, ſeu contractu nulla, vel nullo non transfertur.*

DECISIO CLVI.

1 FActi ſpecies Sempronius vendidit Titio fundum, quem pro alio domino directo tenebat & poſſidebat. Et Titius ratione nouæ acquiſitionis fundi ſoluit domino directo laudemiũ. Poſteà fuit mota lis ſuper validitate, vel inualiditate dictæ venditionis. Fuit enim prætenſum dictum Sempronium non potuiſſe vendere dictum fundum, & conſequenter petitum, dictam venditionem nullam declarari. Euenit, quòd auditis partibus, & viſis actis exhibitis, ac viſis videndis, iudex cauſæ declarauit nullam dictam vẽditionem, & ſic illius contractum, vt nullum fore, & eſſe reſcindendum, ac pro non facto habendum, & hæc ſententia fuit in iudicatum tranſacta. Fuit ex hoc dubitatũ, an laudemium, quòd ratione dictæ nullæ venditionis fuerat ſolutum eſſet per dominum directum, qui illud receperat dicto Titio reſtituendum.

2 Pro parte negatiua primo videtur dicendum, dictum laudemium reſtitui non debere. Nam cum laudemium domino directo ſoluatur pro ſubſcriptione, hoc eſt ratione firmę laudamenti, ſeu ſubſcriptionis, & approbationis rei emphyteuticariæ vt in l. fi. C. de iure emphyteu. ibi in verſi. Et ne auaritia, & dominus directus illius fundi ſubſcripſerit, laudaueritque, & approbauerit dictam venditionem, meritò dicendum eſt, dictum laudemium ob dictam ſubſcriptionem, ſibi quæſitum fuiſſe, & conſequenter ratione annullationis dicti contractus non eſſe reſtituendum.

3 Prædictis tamen non obſtantibus in caſu noſtro contrarium decidere debemus. Nam iure cautum eſt, ex cõtractu nullo laudemium non deberi ita firmat Io. Fab. in l. fi. C. commu. de leg. & in l. 1. C. quando lice. ab emp. diſcede. & Alber. & Pau. de Caſ. in dicta l. fi. Franciſ. Cur. in conſil. 8 vbi dicit, contractum nullum non dici contractum. Faciunt ad hæc notata. per Iul. Clar. in §. feudum. q. 31. verſicul. ſed quæro vbi dicit, quòd etſi vaſallus, qui alienauit feudum ſine conſenſu domini priuetur feudo, non tamen procedit quãdo contractus fuit ex aliquo alio capite nullus, & inualidus: quia in illo caſu non habebit locum pœna priuationis. Et aſſignat rationem, quia ex actu nullo ex quo domino pręiudicium non infertur non debet vaſallus pœnam pati. Ergò rectè concluditur retractata dicta venditione dicti fundi, vt nulla, laudemiũ quoque eius occaſione ſolutum domino directo eſſe reſtituendum.

4 Hæc iuuantur, quia ex alienatione rei feudalis, vel emphyteuticariæ quando res non traditur, vel dominiũ non transfertur, nullum debetur domino directo laudemiũ: quia virtus, quòd laudemium debeatur ſtat in hoc, quòd traditio ei venditæ ſequatur per l. fi. C. de iure emphyteu. & probatur per multa, quæ dixi in mea repetitio. c. item ſuper laudemio in verſi. 1. nu. 99. ſed ex alienatione nulla, ſeu contractu nullo non transfertur dominium, vt probatur ex. l. filius familias. §. diui. ff. de legat. 1. l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. l. cum pater. §. libertis. eodem tit. l. ſi ex emptione. ff. de minorib. l. lex quæ tutores. C. de adminiſt. tut. or ergò in caſu propoſito laudemium à domino directo venit reſtituendum. Et ratio poteſt eſſe, quia laudemium recepit dictus dominus ob cauſam, quę propter annullationem contractus ceſſat, ita tenet Alberi. in l. ab emptione. ff. de pact. per textu. in l. 1. & 2. §. ſi liber. ff. de condict. ob cau. videte quoq; Iaſ in d. l. ab emptione, & ibidem Pau. de Caſt. nu. 12. Et ſecundum hanc opinionẽ reperij fuiſſe concluſum in regia audientia die 26. Maij 1475. exiſtente relatore Bartholomęo de Verino regente cancellariam, & audientiam tenente Ioanne Pages vicecancellario in facto de T. Caſtello, qui annullauit venditionem cuiuſdam ſui horti factam Ioanni Sitiar laniono, pro qua Ioannes de Lardenoſa miles, vt dominus directus dicti orti laudemium receperat.

ARGV-

ARGVMENTVM.

An citatio interrumpat præſcriptionē 30. vel 40. annorum.

SVMMARIA.

1 *Præſcriptio per citationem 30. vel 40. annorum interrumpitur.*

2 *Præſcriptio, per citationem actore non comparente non interrumpitur.*

DECISIO CLVII.

Oportet fateri eſſe verum, per citationem præ-
1 ſcriptionem 30. vel 40. annorum interrumpi,
hoc tamen intellecto, ſi niqſlus reddiderit ſe
citaſſe, & in actis cauſæ, conſtat ita Petr. de
Anch. in cle. 1. vt lite penden. & Fel. in c. illud de præben.
moderni in l. fi. de eo per quem fac. erit Balba in tract. de
præſcrib. in 3. part. ſextæ partis principalis allegat Bart.
in l. hoc autem. §. pennul. ff. ex quib. cauſ. in poſſ. ea, & in
l. ſi ſinlta. §. Iulianus. ff. de dam. infec. Præpoſit. in c. cum
parati de appellationib. Item procedit, quando actor in
termino citationis comparuit, alias actore, vel reo citato
non comparentibus, citatio circunducitur, & ſic non
2 operatur effectum interruptionis præſcriptionis ita tenet
Alex. & Iaſ. in d. l. fi. & in rubri. de in ius vocan. Bal. in
l. & poſt æditum de iudicijs. & in c. conſuluit. de officio
delegat. & Lanfran. de Oria. poſt prædictos plures aſſignat
rationes in tract. de arbit. Fuitque ita in regia audientia
concluſum referente Franciſco Montaner in facto
cauſæ vertentis inter Petrum de Torraquemada ex
vna, & Benedictum Boxadors de valls, de menſe Aug.
1536. ſcilicet, quòd per citationem ſolam non redactam
in actis, & non proſecutam, vel in qua actor, vel reus non
comparuerunt intra tempus citationis non ſit interrupta
præſcript.

ARGVMENTVM.

An periculum vini venditi in ſpecie, & ad corpus poſt vini deguſtationem, & re non exiſtente integra, pertineat ad emptorem, vel ad venditorem.

SVMMARIA.

1 *Vinum in ſpecie venditum, poſt deguſtationem illius periculum pertinet ad emptorem, & non ad venditorem.*

DECISIO CLVIII.

Facti ſpecies hęc eſt, Petrus Torres villæ Perpiniani vendidit Ioachimo Frigola villæ de Coplliure ſex dolia vini exiſtentia in cellario eiuſdem Petri Torres ad rationem triū librarum pro qualibet carrica, fuitq; in actu venditionis vinum deguſtatum, & conſtitit vnum dolium ex dictis ſex dolijs in quo octo carricæ vini continebantur fuiſſe traditum dicto Frigola, eundemque Frigola pro parte pretij totius vini tradidiſſe, & liberaſſe dicto Petro Torres decem libras, euenit, quòd reſtans vinum in alijs dolijs, & in eodem cellario retentum, & cuſtoditum fuit deterius effectum quàm eſſet tempore venditionis, fuit dubitatum, an illud periculum pertinuerit ad dictum Petrum Torres venditorem, vel ad dictum Ioachimum Frigola emptorem.

Quæſtionem ex hac facti ſpecie reſultantem videte
aperte deciſam apud tex. in l. ſicut periculū iuncta ibi gl.
in verbo pertinet. C. de actionib. empt. vbi legitur, quòd
1 quando certum vinum id eſt in ſpecie venditum eſt poſt
deguſtationem, periculum eiuſdem pertinet ad emptorem,
& non ad venditorem. Et ea eſt ratio, quia quemadmodum
commodum aucti pretij pertinet ad dictum
emptorem, ita periculum vini mutati ad eundem ſpectare
debet ita in dicta l. ſicut periculum. ff. de actionibus
empt. in prin. & facit tex. in leg. ſecundum naturam eſt. ff.
de regul. iur. Concordat expreſſius tex. in l. 1. ff. de periculo,
& commo. rei vendit. quo tex. cauetur, deguſtationem
vini in ſpecie venditi facere illius periculum, id eſt ſi acuerit,
vel quid aliud vitij ſuſtinuerit in emptorem trāſire,
& ita declaraui in, & cum ſentētia lata die 4. Iulij 1604.
in fauorem dicti Petri Torres dictę villæ Perpiniani, & in
odium eiuſdem Ioachimi Frigola villæ de coplliure, quę
ſententia fuit lata in cauſa appellationis, & alterius primitiuæ
ſententiæ iudicis ordinarijs confirmatoria.

ARGVMENTVM.

An quando res feudalis, vel emphyteuticariæ in emphyteuſim conceduntur debeatur pro dicta conceſſione Domino, directo illius feudi, vel rei emphyteuoticariæ laudemium.

SVMMARIA.

1 *Laudemium ex alienatione rerum feudalium vel emphyteuticariarum debetur domino directo.*

2 *Emphyteuticariæ rei ad rem feudalem validum eſt argumentum. Et iſta pari paſſu ambulant, niſi in contrarium expreſſè cautum reperiatur.*

3 *Emphyteuſis appellatione alienationis, continetur.*

4 *Feudalis res cum conſenſu domini poteſt in emphyteuſim concedi. Quòd obtinet locum in conceſſione in emphyteuſim ad cenſum luibilem.*

DECISIO CLVIIII.

IN dubitati iuris eſt alienationibus rerum feu-
dalium, vel emphyteuticariarum domino di-
1 recto laudemium deberi, vt in l. fi. C. de iure
emphy. quæ licet de re emphyteuticaria lo-
quatur, idem videtur probare in re feudali: cum iſta pari
2 paſſu ambulent, & eiſdem regulis iudicentur niſi in con-
trarium expreſsè cautum reperiatur, vt notatur per Cyn.
in auth. ingreſſi. C. de ſacr. ſanct. eccl. & per Spec. in tit.
de iure emphyt. §. 2. verſi. 106. Approbat Iul. Clar. in §.
feudum verſic. Et hæc quidem vbi inquit, quòd vbi non
reperitur contrarium à iure deciſum argui poteſt de feu-
do ad emphyteoſim, & ita Socin. conſil. 167. num. 24. lib.
2. teſtatur eſſe communem. Et etiam ita communiter te-
neri dicit Socin. iun. in conſil. 72. num. 57. lib. 1. Quòd
vide pleniſſimè examinatum per Ioannem Baptiſtam de
Caſſialupis in ſuo tractatu per modum repetitionis ſuper 1
capit. 1. de feudi cognitio. in vſib. feudor. in 7. articulo
princip. Probatur ergò ex dicta l. fi. C. de iure emphyteu.
ex alienationibus tàm rerum feudalium, quàm emphy-
teuticariarum laudemium domino directo deberi. Ex
3 quibus apertè deducitur, quòd cum emphyteuſis appel-
latione alienationis contineatur, taliter, quòd ille cui
alienatio interdicta eſt non poteſt dare in emphyteoſim
vt in c. nulli liceat extrà de reb. eccleſiæ non aliena. & in
§. nos igitur verſ. Alienationis autem in auth. de non alie
nand. aut permut. reb. eccl. & in l. fi. C. de reb. eccleſiæ nō
alienan. concluditur ergò ex cōceſſione in emphyteoſim
rei feudalis, vel emphyteuticariæ, laudemium domino

directo deberi, vt etiam probatur in conſtitutio.1. quæ
incipit cardignament. titu. de iure emphy. & in ciuitate
Barcinonę eſt priuilegium vulgo dictum del tecognoue-
cunt proceret. c.item quòd ille qui vendit vel dat rem in
emphyteoſim ſine conſenſu domini præſtat duplex lau-
demium,& in iure communi huius principatus Cathalo-
niæ babemus tex.expreſſum in c.Item com moltes vega-
bes.Imperatoris Caroli Quinti in prima curia Barcino-
næ anni 1520.quo text.diſponitur, quòd pro huiuſmodi
conceſſionibus in emphyteuſim ſoluatur laudemium ſi-
cuti eſt conſuetum ſolui de venditionib.& alijs alienatio
4 nibus.Et de re feudali,quòd cum conſenſu domini poſſit
in emphyteoſim concedi. probat glo.in c.Impetialem in
princ.in verbo,ſeu alienare circa fi.de prohibi.feu. alie-
natio.per Federi.& Pet. Iacob.& poſt eum Io. Raynal.in
d.c.Imperialem. §.1. & Ioan. Fab. in §. adeò inſtitut.de
loca.atteſtantur, quòd vaſalli ex generali conſuetudine
paſcha, terras incultas, & hetemos feudales emphyteo-
ſim concedunt. Et ita fuiſſe deciſum,& declaratum, per
regium cancellarium refert Michal Ferrer in ſuis obſer-
uationibus cap.398. Quo in loco ampliatur hæc deciſio,
vt etiam habeat locum in conceſſione in emphyteuſim
facta ad annuum cēſum luibilem ea potiſſimum ratione,
quòd poſſet contingere, quòd in vita domini directi di-
ctus cenſus non lucretur, vel quòd dictus dominus dire-
ctus dictā luiſionem ignoraret,& ſic laudemio fruſtrare-
tur,& ideò cum ſupra dicta regia ſententia per regiū cā-
cellarium fuit declaratum, ex contractu ſtabilimenti ad
annuum cenſum luibilem quo videntur partes potius vē
dere, quàm ſtabilire integrum laudemium domino di-
recto deberi. Cuius ſententiæ ratio fundari poteſt ex
toto ti. C.plus valere, quòd agi. quam quòd ſimul.con-
cip.& ex l.ſi donationis cauſa. C.de contrahen.emptio.

ARGVMENTVM.

An durante dilatione ad probandum,ſi partes ſe ponunt in concordia, ea durante dormiat dicta dilatio.

SVMMARIA.

1 *Tempora probatoria quando partes ſe ponunt in concordia durante tempore concordiæ non currunt. Quòd verum eſſe intelligitur,quando tempus proſequendi litem eſt commune.*

DECISIO CLX.

POſito,quòd dilationes probatoriæ, quæ par-
tibus ad proſequendam litem communiter
conceduntur eſſe ſunt continuæ, & currunt eiſdē
partibus ipſo iure,& ipſa conſtitutione, & di
co eſſe continuas: quia in eis currunt etiam dies feriati.vt
eſt text.in l.ſiue pars.in fi.C.de dilationib.& tenet Bal.in
l.1.C.de ferijs.& gloſ.in rubr.& l.1.ff.de diuerſis,& tem-
poralib.præſcr.gl.& Bal.in l.fi.ff.de ferijs.ſi interim pen
dente dilatione partes ſe ponunt in concordia,fuit dubi-
tatum.an dicta concordia durante, tempora probatoria
1 cucurrerint. Cui dubitationi facillimum fuit reſpondere
per tex.in clem. quamdiù. de appellationib. & in auth.ſi
tamen C.de temporib. & reparationib. appella In qui-
bus iuribus oſtenditur,quòd per compromiſſum,vel aliàs
de expreſſo partium conſenſu impeditur curſus tempo-
ris fatalium dati à iure,vel ab homine ad proſecutionem
appellationis. Vnde patet, durante concordia tempora
probatoria non currere. Quòd tamen intelligas obtinere
verum, quando tempus proſequendi litem eſt commune
partibus: quia tunc cum partes veniant de communi cō-
ſenſu ad concordiam, ſeu compromiſſum, dictus com-
munis conſenſus facit curſum litis dormire. Quibus
etiam faciunt, quòd legitimè impedito, tempora iuris,
vel hominis non currunt c.1.de præſcrib.c.illud de con-
ceſſione præben.c.quia diuerſitatem. de elect.& c.ſi ele-
ctio. de appellatio. lib.6. Quòd ſecus iudicandum eſt,
quando ſumus in caſu in quo tempus datur vni parti, vt
eſt tempus decem dierum conceſſum ad appellandum,
cuius curſum communis partium conſenſus non impe-
dit, cum illud tempus tantum detur vni parti ad ſuſpen-
dendum ſententiam,vel grauaminis effectum. vide deci-
ſio. Rottæ in nouis.tit. de dilationib. deciſi.2. & vidi ita
fuiſſe votatum in regia audientia. Atque nouiſſimè, ita
declaraui facto verbo in regia audientia die 29. Octo-
bris 1604.in facto cauſæ vertentis inter Ludouicum Ca-
brer ciuitatis Tarracone,& T.Gil eiuſdem ciuitatis.no-
tarius cauſæ eſt.T. Fenes.

ARGVMENTVM.

An filiorum appellatione veniant nepotes in contractibus.

SVMMARIA.

1 *Filiorum appellatione nepotes non comprehenduntur.*
2 *Filiorum appellatione nepotes non comprehenduntur, quando ſumus in contractibus.*

DECISIO CLXI.

FActi ſpecies hæc eſt,Franciſcus Venal in ca-
pitulis matrimonialibus firmatis inter An-
ticum Venal eius filium ex vna, & Cateri-
nam Sautalo ex altera, hæreditauit dictum
Anticum eius filium de omnibus bonis ſuis præſentibus,
& futuris cum retentione vſusfructus prædictorum bo-
norum,& certę quantitatis ad teſtandum,adiecto pacto,
quòd ſi dictus Anticus donatarius,ſeu hæreditatus dece-
deret ſine liberis tempore obitus ſui ætatem quindecim
annorum non attingentibus, dicto caſu prædictus dona-
tor poſſit inſtituere hæredem de prædictis bonis donatis
vnum ex filijs ſuis maſculis, quem vellet non obſtante
prædicto hęreditamento. Euenit caſus,quòd dictus An-
ticus hęreditatus deceſſit nullo, per eum condito teſta-
mento relictis tribus filijs maſculis,& vnica filia, qui tē-
pore obitus ſui ętatem quindecim annorum non attinge
bant, dicto Franciſco venal patre, & donatore ſuperui-
uente nullis relictis filijs nepotibus ex dicto Antico eius
filio filijs maſculis ſibi ſuperuiuentibus hęreditato. Qui
vigore prędicti pacti de prędictis bonis donatis diſpo-
ſuit in fauorem Antici nepotis, ſiuemet ſui, & filij dicti
Antici hęreditati. Fuit dubitatum in regia audientia
vtrum dictus Franciſcus potuerit de bonis prædictis do-
natis diſponere in fauorem dicti nepotis ſuis in pręiudi-
cium aliorum nepotum,& filiorum dicti Antici vt prędi-
citur hęreditati, qui ab inteſtato ęqualibus portionib.in
dictis bonis donatis ſuccedebat.

Et in dicto caſu non potuiſſe dictum donatorem diſpo
nere de prędictis bonis, ſed quòd omnes ęquis partibus
dicto eorum patre hęreditato in dictis bonis ſuccede-
bant,probarur primo hac ratione,quia in dicto pacto,fa-
cultate hac reſeruata hęreditandi vnū ex filijs maſculis,
de tantū filijs actum,& conuētū fuit, & non de nepotib.
1 Ergò ad nepotes extendi non debet. Nam filiorū appel-
latione.ex propria verbi filiorum ſignificatione regulari
ter nepotes non comprehenduntur vt probat tex. in l.li-
bertum in prin ff.de excuſationib.tuto.l.quòd ſi nepotes
ff.de teſtamentar.tu. notatur in l.ſi quis ita in prin.ff.eo-
dem tit. Et ita indubitatè Bart. concludit in liberorum.
nu.5 ff.de verb.ſigni.verſi. Sed mihi videtur. Idem Bart.
in l.Gallus.§. inſtituens.ff. de liber. & poſthu. Socin.ſen.
conſi.104.num.1.vol.3.Ruin.conſil.129.nu.8.vol.3.la-
tè Curt.iun.conſ.57.nu.2.& conſ.161.nu.3.cum ſeq.vbi
hanc

hanc concluſionem dicit eſſe extra omnem difficultatem, & diſputationem, & Manti. de coniectur. vltimar. volun. lib. 8. ti. 8. nu. 4. vbi hanc dicit eſſe veram ſententiā, & quòd omnes doctores eam fatentur. Atq; ita cum appellatione filiorum regulariter nepotes non cōprehendātur, & ab hac regula non reperiatur exceptus hic noſter caſus ideò ſtandū eſt regulæ, iuxta ea quæ notantur per doctores in rub. de reg. iur. in 6. & in l. 1. ff. eod. per Bart. in l. quoties. ff. ſi quis cautio. Incumbit enim onus probādi illi qui nititur ex iure ſingulari, vt notant Doc. in cle. fi. de reſcrip. Quinimò vbi filiorū appellatione cōprehenderentur nepotes, id non ex propria vocabuli ſignificatione, ſed ex interpretatione per quā ex ſimilitudine rationis fit extētio, voluit Alciat. in l. iuſta interpretatione. ff. de verb. ſignif. cōem dicit Villalob. in tract. cōmu. concluſ. in litera F. nu. 112. & hoc indubitatè procedit in caſu præſenti, in quo ſi extenderetur prædictū pactū ad nepotes, reliqui filij dicti Antici venal patris remanerent, priuati in portionibus eiſdem ab inteſtato competentibus in bonis dicti patris ſui ab inteſtato defuncti contra Bal. doctrinam cōmuniter receptā in l. ſed, & milites. ff. de excuſatio. tut. vbi inquit, quòd appellatione filiorum non veniunt nepotes quādo heret præiudiciū alteri, & in l. 2. C. de bon. mater. Alex. in l. etiam. ff. ſolut. matr. Anto. Gabr. dicens communem in tract. communium concluſionum ti. de verb. ſign. concluſio. 1. nu. 82. verſ. Decimo ſeptimo limita, & maximè quando ſumus in cōtractibus & donatione prout in caſu occurrenti, quòd filiorum appellatione non veniant nepotes teſtatur cōmunem Ant. Gabr. vbi ſupra nu. 61. & meritò, quia in contractibus, & donatione non ita latior fit interpretatio ſicut in teſtamentis, vt probat tex. in l. fi. ff. de conſtitutionib. princ. c. cum dilecti. extra de donatio. Maria. Soc. iun. conſ. 108. nu. 22. vol. 2. Adde pro hac deciſ. Dec. conſ. 95. & conſil. 567. ad fi. Corn. conſ. 82. nu. 7. & conſ. 199. nu. 30. & 4. vol. 2. Franciſ. Viuius deciſio. 503. à nu. 11. cum ſeq. vol. 3. idem Marian. Soc. conſi. 53. in prin. vol. con. Curt. iun. conſil. 57. nu. 7. in fi. Ceph. conſ. 16. nu. 26. Canceri. tit. de reſtit. ſpoliatorum c. 7. nu. 61. varia. reſol. par. a. vol. 7. Surd. deciſi. 63. per totam. Et ita fuit in regia audientia concluſum referente Michaelle de Salba, & de valleſica regiæ audientiæ Doctore die 22. Octobris 1597.

ARGVMENTVM.

An conductor poſſit opponere contra locatorem dominij, vel creditorum exceptionem.

SVMMARIA.

1 *Exceptio dominij non poteſt opponi contra locatorem agentem in vim. l. ſi quis conductionis titulo. C. de loca.*

2 *Conductor ſi finita locatione rem non reſtituit poteſt puniri tanquam inuaſor.*

3 *Conductor denegans rem locatori reſtituere perdit omne ius, quod hab et in re.*

4 *Ius hypothecæ debilius eſt iure dominij.*

DECISIO CLXII.

FActi ſpecies eſt Ioſephus Illa conduxit à curatoribus Bernardini Illa nepotis ſui ex fratre manſum de la Illa, vna cum illius terris, honoribus, & poſſeſſionibus, qui erant prædicti Bernardini pupilli ad partes explerorum fructuum granorum ſcilicet ex quatuor menſuris vnam. Quiquidem Stephanus Illa finito tempore dictæ conductionis introduxit cauſam in regia audientia contra dictum Bernardum, ſeu illius curatores tacito conductionis titulo, aſſereos ſe dominum dicti manſi, nec non etiam, quòd in dicto manſo ſibi competebant plura credita tam legitimæ ſibi competentis in dicto manſo, quam vigore teſtamenti, & legati ſibi, per quondam eius patrem facti, & propterea, quòd dictus curatoribus ſilentium imponeretur in moleſtationibus, per eos contra ipſum comminatis, verum è conuerſo dicti curatores etiam ad inſtantiam prædicti Stephani in dicta cauſa comparentis opposuerunt contra dictum Stephanum de ſpolio, & quòd dictus pupillus ante omnia reſtitueretur in poſſeſſionem dicti manſi vna cum fructibus non obſtantibus prædictis exceptionibus dominij, & creditorum prætenſorum.

Et quòd in hoc caſu propoſito meritò concludendum ſit, dictum pupillum fuiſſe ſpoliatum, & conſequenter dictum Stephanum ante omnia teneri ad reſtitutionem dicti manſi probatur, quia in proceſſu conſtahat, per publicum inſtrumentum de prædicta conductione dictorū
1 manſi Illa tenatum, & poſſeſſionum pupilli illius per dictos curatores dicto Stephano facta; & ex ſerie illius, quòd tempus dictæ conductionis erat finitum, & quòd dicti tutores contra dictum Stephanum agebant ad recuperationem, & reintegrationem poſſeſſionis dicti manſi remedio. l. ſi quis conductionis titulo. C. de loca. quo caſu, non poterat dictus Stephanus conductor opponere exceptionem dominij, ſed ante omnia tenebatur rem conductam ſeu dictum manſum reſtituere: quia domino, ſeu locatori
2 agenti medio dictæ l. ſi quis conductionis, non poteſt dominij exceptio opponi: ſed rem reſtituere ante omnia tenetur. Per expreſſum text. in dicta l. ſi quis conductionis titulo. Cod de locato. Et eſt expreſſum in iure noſtro per text. in pracmatica Regis Petri 3. data Dertuſæ. 5. Febtuarij anni 1300. titul. de loca. volum. 2. pracmat. quæ licet loqueretur in ciuitate Barcinonæ fuit poſtea per totum Principatum ampliata, & extenſa. vt in capit. 1. titul. de llogaers volum. 1. conſtit. & communiter omnes notant in dicta. l. ſi quis conductionis. Sequitur Alexand. conſil. 12. numer. 4. & conſil. 45. in meo 2. volum. 4. Caualca. de tutorib. numer. 151. Antoni. Gabriel. conſil. 157. numer. 9. volum. 1. Anton. Gomez. variar. reſolut. titul. de locato. cap. 3. vol. 2. numer. 12. & nouiſſimè Carrori. de locat. & conduc. part. 3. titul. de reſtitut. ſpolia in prima impreſſio. numer. 3. & deciſum teſtatur Matth. de Afflic. deciſio. 12. per totam. Rationem ponunt Abbas. num. 16. & Felin. num. 22. verſic. vbi autem locator. in cap. inter dilectos, extra de fide inſtrument. ſcilicet ne locator, per hanc dominij exceptionem illudatur. Sequitur Menochi. de recuperanda poſſeſſione remedio. 11. numer 4. Petrus Stepha. Aurel. in l. repeti-
3 tio numer. 55. ff. de conditio indebi. Quòd adeò verum eſſe fatentur doctores, quòd ſi conductor finita locatione differat rem reſtituere, debet puniri tanquam inuaſor. per text. in l. conductores. C. de loca. l. non ab re. C. vnde vi. Et ſpolium committere, vimque domino inferre. vt dicit text. in l. penul. C. de loca. l. colonus, ff. de vi, & vi arma. Alexan. conſil. 33. num. 2. vol. 6. & Cœphal. conſil. 47. num. 40. volum. 1. Quinimò vt inquit Bald. in l. con-
4 ductores, & in l. eadem. C. de loca. talis conductor denegans rem reſtituere locatori perdit omne ius, quòd habet in re conducta.

Et minus poterat dictus Stephanus conductor dictum manſum de la Illa cum ſuis terris, & poſſeſſionibus, pro creditis, & hypotheca, per eum prætenſis portionis legitimæ prætenſæ, ſeu legati retinere: quoniam ſi dominus excipiens de dominio in dicto iudicio non auditur niſi prius rem reſtituerit, multo minus, audietur ſi non eſt dominus, ſed tantum habeat ius hypothecæ ſolum ad
5 impediendum rei reſtitutionem: quia ius hypothecæ debilius eſt iure dominij vt omnes communiter fatentur, & præter alios Curtius Iunior conſilio 12a. numero primo. Socin. iun. conſil. 56. numer. Octauo. volumin. 2. Carrori. de loca. & conduc. in ſecund. impreſſio. remed.

 18. ad

Digitized by Google

18.ad l.ſi quis conductionis, in 6.part.arg. text. in anth. multo magis, C.de Sacroſanct. Eccleſ. Ex iuxta hanc opinionem, & ſententiam in ſupra facti ſpecie fuit deciſum per Michaellem Salba, & de Valleſica Regiæ Audientiæ Doctorem die 26. Aprilis 1604. per quem fuit declaratum dictum pupillum fuiſſe ſpoliatum à dicto Stephano, & quòd ipſe Stephanus ante omnia dictum manſum reſtitueret dicto pupillo vna cum fructibus, & quòd de prætenſo dominio, & creditis per dictum Stephanum in iudicio plenario, per eum intentato coram dicto de Salba haberetur illa ratio, quæ de iure eſſet habenda. A qua prouiſione fuit, per dictum Ioſephum. Illa contrario imperio ſupplicatum, & facto verbo in Regia Audientia, per dictum de Salba die 28. Iunij 1604. fuit dicta prouiſio confirmata vna cum expenſarum condemnatione. Fuit Scriba proceſſus Hieronymus Cortell notarius.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an Medicinæ Doctor capi poſſit, pro debito ex contractu, vel quaſi.

DECISIO CLXIII.

FActi ſpecies eſt, ſtatuto canetur, quòd debitores ex contractu, vel quaſi capi poſſent exceptis perſonis militaribus, fuit in caſu occurrenti dubitatum, an hoc priuilegium militarium perſonarum extenderetur ad Medicinæ Doctores etiam ex contractu, vel quaſi debitores.

Præcedentis dubij reſolutio fuit, medicinæ Doctorem priuilegio militari gaudere, & conſequenter perſonaliter pro debito ex contractu, vel quaſi capi non poſſe. probatur tex. in l.medicos, C.de profeſſorib.& med.lib.10. Atque ita ſtatuta loquentia de capiendis debitoribus, iuxta Mathenllan. in ſingulari.59. & alios ibi per eum relatos debent limitari per dictam l.medicos.& per l.2.C.de noxalib. Idem tenet Mier.in capit.29. Regis Iacobi primi in curia barcinonę, num.10. Et fuit ita deciſum in Regia Audientia in fauorem de N.Queralt Medicinæ Doctoris referente Franciſco Deſcamps.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an executio decerni poſſit contra debitorem, qui ſe cum ſcriptura tertij obligauit ſoluere ad voluntatem creditoris, ipſo debitore prius aliqualiter non conſtituto in mora.

SVMMARIA.

1 *Debitor, qui ſe obligauit ſoluere ad voluntatem creditoris non poteſt exequi, quin prius conſtituatur in mora.*

DECISIO CLXIIII.

FActi ſpecies eſt, qui promiſſit ſoluere Sempronio mille ad voluntatem eiuſdem Sempronij creditoris, & ſe obligauit in bonis, & perſona, ac cum ſcriptura tertij continuata, & regiſtrata in curia vicarij Barcinonæ. Cuius vigore fuit expoſitum retroclamum, & petitum per creditorem, quòd fieret executio contra perſonam, & bona dicti Titij, fuit dubitatum, an poſſet fieri dicta executio ſic rigorosè, nulla præcedente monitione facta debitori, & eo ſaltem extra iudicialiter non conſtituto in mora.

1 Pręcedens dubitatio fuit in Regia audientia reſoluta referente Hieronymo Torner Regio conſiliario, & deciſum, quòd non poterat fieri executio, cum non fuiſſet aliqua dies deſtinata ad ſoluendum, nec conſtabat aliquam fuiſſe factam monitionem ſaltem extraiudicialē ad conſtituendum ipſum debitorem in mora. Atque ita fuit dictum, quòd erat faciendum præceptum de ſoluendo, aut ſaltem, quòd erat debitor interpellandus per tex. in l.ſi decem cum petiero, & notata ibi per Bart.& Iaſo. & per Ioannem Gutier.in conſil.35. Nam licet illa verba ad voluntatem creditoris videantur conditionalia quo ad verba, non tamen ſunt quoad mentem vide gloſ. in ead.l. in verbo petiero. magis enim habent monitionem quandam quo celerius debitum reddatur, & quaſi ſine mora, quàm conditionem, per dictam l. ſi decem cum petiero.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an tranſactio dolo aduerſarij dans cauſam contractui, vel doloſa re ipſa, ex cauſa enormiſſimæ læſionis reſcindi, & annullari poſſit.

SVMMARIA.

1 *Actio ſemel extincta reuiuiſcere non poteſt, & ſic ad eam vlterius non datur regreſſus.*

2 *Tranſactio ſententia, & rei iudicatæ adæquatur. Et quomodo hoc intelligatur.*

3 *Tranſactio remedio l.2.C.de reſcinden. venditio. reſcindi non poteſt.*

4 *Tranſactionem doloſam, nullam eſſe iura declararunt.*

5 *Tranſactio imponit finem litibus, & ideò ab ea non licet recedere. Sed fallit, quando vi metuvè fit, vel errore vel dolo.*

6 *Actio ſemel extincta per tranſactionem, licet non reuiuiſcat, ſi tamen tranſactio fuit doloſa ſuccurritur læſo per ſubſidiariam actionem de dolo, exceptionem, vel replicationem.*

7 *Iuramentum non confirmat tranſactionem nullam.*

8 *Tranſactio licet remedio l.2.C. de reſcinden. venditio. reſcindi non poſſit, tamen, quando conſtat, ipſam eſſe doloſam, aduerſus eam competit remedium, l.ſi quis cum aliter, ff. de verborum obligationib.*

9 *Tranſactio duplici via reſcindi, & annullari poteſt, aut per dolum re ipſa, aut ex dolo aduerſarij dante cauſam contractui.*

DECISIO CLXV.

FVit dubitatum in facto cauſæ vertentis in regia Audientia inter Eleonoram Garbina ex vna, & Annam Garbina partibus ex altera, an tranſactio inter eaſdem partes inita de qua agebatur, propter dolum dantem cauſam tranſactioni, & etiam propter enormiſſimam læſionem, quæ dolus re ipſa dicitur poſſet reſcindi, & annullari. Dubitationem hanc fecit, Primò quod certum eſt, per
1 tranſactionem recedi à priore actione ex qua lis introducta fuerat accedente Aquiliana ſtipulatione, & acceptilatione. l.actione l.cum mora, & l.ſub prætextu. C. de tranſact. & l. poſteà quàm. Cod. de pact. quibus iuribus apertius cauetur ad actionē ipſo iure per tranſactionem, & acceptilationem extinctam non dari regreſſum,

& ſic

Digitized by Google

& ſic actionem ſemel extinctam non poſſe reuiuiſcere. l. qui res §. aream. ff. de ſolutionib. l. quæritur. §. penult. ff. de edil. edic. & l. poſtquam liti. C. de pact. Secundò fecit dubium illud, quòd ſancitum eſt ab Imperatore in l. non minorem. Codic. de tranſactio. vbi ſatis ſuperque con-
2 ſtat, tranſactionem ſententiæ, & rei iudicatæ æquatā eſſe. Quæ intelligenda ſunt, quantum ad decidendas lites, & ad parandas exceptiones, vt ibi in dicta l. non minorem, & argum. text. in l. poſt rem. ff. de tranſactio. & in dictis locis Cyn. Alex. & Iaſ. Nam ſicut ſententia retractari nō poteſt propter authoritatem rerum iudicatarum ob quā conſeruandam etiam conuenit malæ iudicata mandari executioni. l. cum prætor. §. ſeruo inuito. ff. ad Trebellian. ita nec tranſactio: quæ vt dictum eſt parem effectum obtinet. Et ideò, cum poſt rem iudicatam litem non reſurgere conſtet ex. l. 1. de re iudic. & l. res iudicata de regul. iur. ne lis ex lite oriatur l. terminato. ff. de fructib. & lit. expenſ. ita, & per tranſactionem receditur à lite, & lis ipſa finitur, ſic vt ob nullam allegandam deceptionem ea litis trāſactio reſcindi debet. Quòd ſanè propter odium litium ſtatutum eſt, quas iura ita exoſa habent, vt ijs quoquo iuſto modo finem conſtitutum volunt, & optant. leg. fratris. Codic. de tranſactionib. Tertiò eandem
3 perſeuerauit dubitationem, quam plurimorum eximiæ opinionis doctorum ſententia aſſerentium contra Bart. tranſactionem remedio. l. 2. Codic. de reſcinden. vendit. reſcindi non poſſe, & ſic quemquam aduerſus tranſactiones conqueri non poſſe prætextu deceptionis vltrā dimidiam iuſti pretij, quæ dolus re ipſa dicitur leg. de fideicommiſſo, & l. uectentio. Codic. de tranſactionib. glo. & Doctores in leg. 2. Codic. de reſcind. vendit. Bald. in rubric. de tranſactionib. Alexand. Imola. in conſil. 42. volum. 1. Innocent. A ocharan. & Ioann. Andre. in capit. peruenit de emptio. Specul. in tito. de emptio. & vendit. §. nunc videndum raitat. verſic. Quid de tranſactione. Item glo. Dyn. in l. Lucius. §. fi. ff. ad Trebellian. Guliel. de Cuneo in l. ex cauſa. Codic. de vſucapio. Bal. in l. Lordo. C. de executio. rei iudi. & in leg. 2. §. 1. ff. de tranſactio. & in leg. 1. Cod. com. de leg. & tenent quaſi communiter Doctor. in l. ſi quis aliter, ff de verbor. oblig. & Moderni in l. fratris. C. de tranſac. Et firmant idem Canoniſtæ in c. cum cauſam de emptio. & vendi. & dicit eſſe communem opinionem Benedic. Capra in reg. 87. num. 89. & ſequen. Suntque alij plures in diuerſis locis ſcribentes idē ſentientes. Quarta dubitandi ratio fuit, quòd ex tranſactionis inſtrumento conſtabat fuiſſe renunciatum exceptioni doli, vis, metus, & omni legum auxilio. Quintò & vltimò, quòd fuiſſet dicta tranſactio iureiurando firmata, ad cuius iuramenti obſeruationem obligamur, per ea quæ ſupra in deciſio. nu. latius dixi Ex quibus dubitādi rationibus dilucide, ac clarè colligitur, tranſactiones initas maximè dictis renunciationibus, & iuramento ſtātibus firmas rataſque eſſe debere: & nullatenus factas re-
4 ſcindi poſſe. Tamen cū ob hominum malitiam ſæpè contingere ſoleat in tranſactionibus nedū dolum ex propoſito ſed, & re ipſa interuenire, ideò iura tranſactionē doloſam ſuperioribus non obſtantibus nullam declararūt l. in ſumma. ff. de cond. indeb. & l. ſi quis cum aliter. ff. de verbor. obligatio. Et hoc ne quis ex ſuo dolo lucrū percipiat. l. 1. & l. nec ex dolo. ff. de dolo potiſſimum in contractibus, qui bonam fidem exigunt. leg. bonam fidem. Cod. de actio. & leg. bona fides. ff. depoſi. Non enim ad rem facit tranſactionem parem cum re iudicata quo ad lites finiendas habere authoritatem, & quòd inde inferebamus, quòd ſicut res iudicata retractari non poteſt, neque ipſa tranſactio. Nam id regulariter procedere fatendum eſt, & non in omni ſpeciali caſu. Regula enim qua cauetur ſtandum eſſe rebus iudicatis plures admittit exceptiones quibus conſtat ſententiam, & rem iudicatam
5 retractari poſſe, ita, & eodem modo quamuis regulariter à tranſactionibus bona fide interpoſitis non liceat recedere vt litium ſit finis, ab hac tamen regula excipiendum eſt niſi tranſactio vi metuvè fiat, vel errore vel dolo l. interpoſitas. l. ſub prætextu. §. fi. Cod. de tranſact. l. non in eccet. C. de his, quæ vi metusvè cauſa fiunt. l. qui cum tutorib. §. qui per fallaciam de tranſact. ff. Et ideò tranſactiones, quæ hoc modo fiunt ex defectu liberi conſenſus, qui omnino deficit reijciuntur. Nec obeſt, quòd dictum
6 eſt per tranſactionem recedi à priore actione ex qua lis introducta fuerat accedente Aquiliana ſtipulatione, & acceptilatione, & ſic ad dictam actionem ipſo iure extinctam non dari regreſſum, neque illam poſſe reuiuiſcere, quia quamquam dicta prior actio non reuiuiſcat reputetur tranſactio contractus ſtricti iuris ita, vt ipſa dolo aduerſarij inita non ſit nulla ipſo iure l. dolo. C. de inutilib. ſtipula. ſicut ſunt alij contractus bonæ fidei per l. eleganter. ff. de dolo nihilominus tamen ex tali tranſactione doloſa ſuccurritur læſo per ſubſidiariam actionem de dolo exceptionem, vel replicationem gloſſ. & Doct. in l. ſub prætextu. C. de tranſactio. ita vt propter doloſam cōuentionem nulla exiſtimetur tranſactio. per dictam l. in ſumma ff. de condict. indebi. & l. ſi quis cum aliter. ff de verbor. obligatio. Nec ad rem facit, quòd dicta doloſa tranſactio ſit iurata; nam cum ob dictum dolum tranſactio ſit nulla, iuramentum ideò illam non confirmat Fel. in cap. ſi præſentia. num. 8. de probationib. Curt. iun. in conſil. 141. numer. 5. in quibus locis fatentur hanc eſſe communem opinionem. Aymon. Crauet. in conſil. 121. in fi. Capic. in deciſio. 159. num. 24. Couar. lib. 2. var. reſolut. cap. 4. num. 5. Anton. Gabr. lib. 2. commu. opin. tit. de iure doti. concluſio. 5. num 8. Anton. Thezaur. in deciſio. 165. nu. 6. & Guiler. Caſſador. in deciſio. vnica tit. de emptio. & vendit. num. 2.

8 Neque denique obſtat, quòd ſupra diximus tranſactiones ſemel initas remedio. l. 2. C. ſi aduerſus venditio reſcindi non poſſe iuxta communem doctorum traditionē; quia quamuis hoc non competat remedium, tamen quando probatur dolum interueniſſe in tranſactionis contractu, ſiue ex propoſito, ſiue re ipſa, tunc ad ipſam tranſactionem reſcindendam, ſeu annullandam competit remedium ex l. ſi quis cum aliter. ff. de verb. obligationib. Quia licet tranſactio reputetur contractus ſtricti iuris, & per conſequens, qui ſe obligauit iuris ſubtilitate eſſet obſtrictus vt in d. l. ſi quis cum aliter, & in gl. in l. ſub prætextu. & ibi ſcriben. C. de tranſactionib. nihilominus tamen ex tali tranſactione doloſa ſuccurritur, per actionē de dolo, exceptionem, vel replicationem, vt patet in glo. fi. dictæ l. ſub prætextu. & ibi communès Doctor. Sic que
9 conſtat tranſactionem duplici via reſcindi poſſe, aut per dolum re ipſa ex enormiſſima læſione prouenientem ſecundum gloſ. communiter approbatam in l. Lucius §. fi. ff. ad Trebell. Aut ex dolo aduerſarij dante cauſam contractui, vt in ead. glo. leg. ſub prætextu. Et ita etiam fuit concluſum in regia audientia in facto cauſæ vertentis inter Ioannem Frexanet ex vna, & T. Puiggener ex altera referente Ioanne Sabbater eiuſdem regiæ audientiæ Doctore die 22. Nouembris 1590. vbi fuit reciſa tranſactio inter eaſdem partes inita ex capite enormiſſimę læſionis, & fuit idem concluſum me exiſtente relatore in cauſa Eleonoræ Garbina contra Annam Garbina die 24. Ianuarij 1591. in qua tàm ex dolo ex propoſito quam re ipſa fuit reciſſa, & annullata quædam tranſactio inter eaſdem partes facta.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an mater quæ conuolādo ad ſecundas nuptias amiſſit tutelam filiorum ſuorum, mortuo ſecundo viro poſſit eandem reaſumere tutelam.

SVMMARIA.

1 *Mater, quæ per tranſitum ad ſecunda vota perdidit tutelam non poteſt illam poſt mortem mariti reaſumere.*

2 *Mater ſi depoſuerit tutelam, quia ſit nuptura, nec tamen nubat, an poſſit tutelam hoc prætextu amiſſam recuperare.*

DECISIO CLXVI.

PReſuppoſita facti ſpecie, vt in Epitome. Spec. in tit. de tutorib. §. nunc videndum verſicul. Quid ſi mater illa queſtione, an mater binuba reaſumere tutelam poſſit, diſputat queſtio[illegible] nane in vtramque partem. Tandem, eam diſtinguendo reſoluit, & dicit, quòd aut res eſt integra, quoniã liberi nullum habent tutorem, nec habere poſſunt, & in hoc caſu dicit, matrem admittendã eſſe, aut alium habent tutorem legitimum, vel habere poſſunt, & eo caſu eam non admitti. Quàm diſtinctionem ſequuntur etiam Angel. in dicta authen. matri, & auię. Ioan. Fab. in auth. ſacramentum eod. tit. & Alexan. ad Bart. in l. ſciant. C. ad Tertullian. Attamen refert Minſenger. aliter in Rotta Imperij fuiſſe deciſum, ſcilicet, quòd mater, quamuis da
1 ta tutrix in teſtamento, quæ per tranſitum ad ſecunda vota perdidit tutelam non poſſit illam poſt mortem mariti reaſumere, & hoc authoritate Cyn. in auth. matri, & auię in 8. & fina. q. Hippol. de Marcil. in l. etiam ſi redditibus. num. 6. ff. de queſtionib. Bald. in §. nos autem col. 10. &
2 12. inſtit. de Attilia. tuto. Amplius etiam voluit idem Bal. in dicta auth. ſacramenta, quòd ſi mater depoſuerit tutelam, quia ſit nuptura, nec tamen nubat, adhuc non poſſit tutelam hoc pretextu amiſſam recuperare. Hoc tamen vltimum reprobat Salyc. cuius opinio veluti ęquior eſt ſequenda. Et in regia audientia fuit concluſum iuxta dictę Rotę deciſionem in cauſa de N. Felin matrem pupillę i eliu quę ad ſecundas conuolauerat nuptias, & vidua iterum facta volebat tutelam filię ſuę reaſſumere referente Ioanne Caſtello dictę Regię audientię doctore die 25. Iunij 1593.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an maritus teneatur impendere in curando vxorem ægram de bonis ſuis. & ſic hoc fecit, an in caſu reſtitutionis dotis poſſit de dicta dote penes ſe retinere illud, quod in illius ægritudine expendit.

SVMMARIA.

1 *Maritus expenſas quas fecit in curando vxorem cuius infirmitas non prohibet eam eſſe in viri obſequio repetere non poteſt.*

2 *Maritus negligens curare vxorem infirmam in caſu in quo hoc facere tenetur, & ob id vxor obierit, perdit omne commodum, quòd vigore pacti initi habiturus eſſet ex dote.*

3 *Maritus tenetur expendere in curanda vxorem, ſi ipſa vxor dotata eſt, quamuis infirmitas impediat eam eſſe in ſeruitio viri, & hoc facere tenetur ſecundum dotis quantitatem, & redditus, qui ex dote percipiuntur.*

4 *Maritus non tenetur de ſuo curare vxorem, quando dos exigua eſt, & ægritudo longa in qua expenditur plus, quàm dotis fructus ſufficerent illud enim ex dote ſoluendum eſt.*

5 *Maritus non tenetur de proprio impenſam facere in curando vxorem indotatam, quando ipſa habet vnde poſſet facere ſe curare. Et ſi in hoc caſu maritus expenderit, intelligitur illud maritali affectione feciſſe niſi proteſtatus fuiſſet.*

6 *Maritus tenetur expendere in curatione vxoris indotatæ, quando ipſa nec habet patrem, vel matrem, aut alium à quibus remedium quærere poſſet.*

7 *Maritus tenetur alere vxorem, quando non eſt in eius ſeruitio, ſed extra illius domum habitat culpa ipſius mariti.*

8 *Maritus non tenetur alere vxorem, quæ non eſt in eius ſeruitio, nec cum eo habitat.*

DECISIO CLXVII.

FActi ſpecies eſt, Titius, & Berta cum coniuges eſſent ipſa Berta graui morbo multo tẽpore laborauit, in cuius curatione Titius maritus maximas expendit pecunias, quas ſoluto matrimonio ex dote quam ſibi dicta Berta attulerat retinere voluit, fuit dubitatum in hac facti ſpecie an hoc facere poſſet.

1 Regulariter in iure receptum eſt expenſas in curando vxorem factas repeti non poſſe probatur hęc regula per tex. in l. quòd in vxorem. C. de nego. geſt. vbi Bart. & Salycet. queſtionem hanc diſputant, & pro eius deciſione ſic diſtingunt, quòd, aut ęgritudo non prohibet vxorem eſſe in obſequio viri, & tunc dicunt, eum teneri eam alere, & curari facere arg. text. in l. in rebus. §. poſſunt. ff. commoda. & in l. ſicut. ff. de operis libertor. coniuncta. l.
2 verbo victus. ff. de verbor. ſignific. Adde quòd in hoc caſu in quo maritus tenetur alere, & curare, ſi neglexerit huc facere, & ita obierit mulier, perdit ipſe maritus omne commodum, quòd vigore pacti initi habiturus eſſet ex dote ita gl. in l. ſi ab hoſtibus. §. fi. in verbo lucrifacere ff. ſolut. matrim. vbi determinat, quòd quemadmodum maritus, qui occidit vxorem ſuam non debet aliquid ex dote lucrari idem eſſe ſi negligentia eius ipſa vxor perięrit quia ſiue medicum in ea curanda non adhibuit, vel malum adhibuit vt in l. 3. ff. de his quib. vt indig. vbi indignus hæreditatis reputatur ille cuius negligentia, & culpa mulier à qua hæres inſtitutus erat moreretur idem in l. quod ſi nolit. §. ſi mancipium. ff de ędili. edic. & in l. necare. ff de liber. agnoſcen. & in l. neceſſarios. §. fi. ff. ad Syllan. & in auth. liberi. C de epiſc. audien. Aut vxor propter infirmitatem prohibetur eſſe in ſeruitio viri abſque ſua culpa, & in hoc caſu tenent atque affirmant, quòd ſi ipſa vxor eſt dotata, maritum teneri facere expenſas in curando eam ſecundum dotis quantitatem, id eſt ſecundum redditus, qui ex dote percipiuntur, vt in leg. ſi cum dotem. § ſin autẽ in ſeruiſſimo. ff. ſoluto matrimonio leg. cum vnus in princip. & in §. ff. de aliment. lega. & in leg. Imperator. ff. ad Trebellia. & in l. ius alimentorum. §. modum. ff. vbi pupill. edu. deb. & ita tenet Bart. in dicto §. ſin autem in ſeruiſſimo. nu. 5. & Paul. de Caſtr. in dicta leg. quod in vxorem. Ex quibus infertur, quòd ſi dos eſt exigua, & ægritudo longa in qua expenditur pluſquam dotis fructus ſufficerent, illud ex dote ipſius vxoris eſſe ſoluendum, & ita conſtat, fuiſſe in regia audientia concluſum die 29. Octobris 1594. referente Narciſo Paulo Regas eiuſdem regiæ audientię Doctore in cauſa quę ibi vertebatur inter Bartholomęum Riba filium, & hęredem Hyolantis Riba eius matris, & Catharinæ Incla eius ſororis reſpectiuè, & vt procuratorem Pauli Puiggener ex vna, & Saluatorem Incla Droguerinm ex altera. At vbi vxor non eſſet dotata, tunc diſtinguendum eſt, quòd aut ipſa habet vnde ſe poſſet facere curare, & in hoc caſu ſentiunt omnes, maritum non teneri de proprio expenſam facere, & ſi fecerit, intelligendum eſſe illud maritali affectione feciſſe, & eo caſu repetitioni locum non eſſe; atque ita dicunt, intelligendam eſſe leg. quòd in vxorem. Codic. de nego. geſt. Quòd ſanè exiſtimo eſſe limitandum, niſi ipſe maritus proteſtatus fuiſſet: quia in hoc caſu liceret ei expenſam repetere vt in leg. Neſennius. ff. de negocijs geſtis. Aut non habet aliunde, & tunc ſi habet patrem, vel alium, qui de iure tenetur eam alere, tunc maritus ſimiliter non tenetur, vt in lege

quòd

quòd ſi nulla.ff. de religio. & ſumptib. funer. Sin autem alium non habeat qui eam aſere teneatur tunc merito eiſ incumbet hoc facere vt in dicta leg. quòd ſi nulla. ff. de religioſ. & ſumptib.funer.& in authen.præterea. C. vnde vir. & vxor. & in iſto caſu procedit gloſſ. in dicto §. ſin autem in ſeuiſſimo.

7 Vltra prædicta dubitari poſſet, quid quando vxor nõ eſt ægra, nec in ſeruitio viri, ſed extra eius domũ, an maritus teneatur eam alere, huic dubitationi Doctor. ſpręſertim Iacob.de Aretin.& Cyn. quos citat Salyc. in leg. quòd in vxorem.Codic.de negocij geſt.nume. tertio ſatisfaciunt diſtinguendo, quòd aut deſinit eſſe in ſeruitio viri culpa ipſius mariti, & in hoc caſu dicunt eum teneri argument.text.in leg.prima de inſtitutionibus,& ſubſtitutionib.ſub conditio.fact.Codic. & leg. labeo ſcribit. ff.de contrahen.emptio.Aut eſt culpa ipſius vxoris, & in
8 hoc caſu, conſtanter affirmant maritum non teneri, argument.text.in leg.ſi ea.C. de conditio. inſer. & in leg. Julian.§ offerri.ff.de actionib.emptio. Et tunc diceretur colpa vxoris ſuccedere ſi propter dotem quam ipſa promiſſit,& non ſoluit hoc euenit, vt in authen. de non eligen ſecu. nub. §.illud in fi. Deceptis enim,& non decipiendis iura ſubueniunt. Et idem ius dicimus eſſe ſtatuendum, quando non ob culpam vxoris ipſa deficeret in ſeruitio mariti, ſed patris, vel fratris qui dotem promiſſerunt, & non ſoluerunt propter quod maritus eam remiſit ad eorum domum: nam lex parificat hos tres caſus ſcilicet mulierem dotem promiſſiſſe, vel patrem, vel extraneum vt in dict. §. illud quoque. Et eſt ratio: quia omni caſu dos eſt mulieris, & propter onera matrimonij promiſſa.

ARGVMENTVM.

An hæreditamentum factum in capitulis matrimonialibus ſub his verbis, quòd filij naſcituri ex pręſenti matrimonio ſint hęredes vniuerſales bonorum ipſius donatoris, vel ſi dicatur, quòd hęreditas ad filios, vel filias omnium bonorum præſentium,& futurorum ſine aliqua retentione ad teſtandum valeat, vel non.

SVMMARIA.

1 *Hæreditamentum accipitur pro donatione.*

2 *Hæreditamentum factum in capitulis matrimonialibus de omnibus bonis præſentibus, & futuris nihilo retento ad teſtandum non valet.*

3 *Hæreditamentum factum in capitulis matrimonialibus, conceptum ſub his verbis, quod hæreditabũt filios, vel filias ex præſenti matrimonio procedentes comprahendit tantum bona præſentia. Et ideo valet.*

DECISIO CLXVIII.

PRO declaratione huius quæſtionis præmittere nos oportet, quòd quamuis de iure hæreditamentum fiat in teſtamento, & hæreditas veniat ſucceſſione ex teſtamento, vel ab inteſtato, quia hæreditas non dicitur viuentis. vt in l. 1. iuncta glo. ff. de actio, vel hæredi. vendi. & l. hæreditas. ff. de verb. ſignific. tamen in Cathalonia hæreditamentum accipitur etiam pro donatione vt eſt text. in cap. ſi vaſallus, vel caſtellanus hæreditauit in commemoratio. Petri. Alber. & ibi Joannes de Socarra, nu. 6. Et ita in hoc regno hoc verbũ hæreditamentum impropriatur; quemadmodum etiam impropriatur per Bar. Bal. Ang. & Pau. de Caſt. in l. quæſitum. §. pen. ff. de leg. 1. vbi dicunt, quòd ſi ſit donatio de hæreditate, impropriatur verbum hæreditate, & aſſumetur hæreditas pro patrimonio, vt actus valeat. Nam in expoſitione vocabulorum debet attendi vſus, & conſuetudo ſecundum Bal. in feud. de capitan. qui cur. vendi. & etiam quòd de ſubſtantia ponatur vnum verbum pro alio non vitiat. Innocen. in cap. petitio. de procurato. & Bal. in l. id quod pauperibus. C. de epiſcop.

Atque ita retenta hac opinione, quòd hæreditamentum factum in capitulis matrimonialibus habeatur pro donatione proponitur dubium, an huiuſmodi hæreditamentum factum in dictis capitulis matrimonialibus cõceptum his verbis, quòd filij, vel filiæ procedẽtes ex illo matrimonio ſint hæredes vniuerſales ſine aliqua reten-
2 tione ad teſtandum ſit validum, vel non. Et quidem reſolutiuè fateri oportet, huiuſmodi hæreditamentum non valere, cum comprehendat omnia, & quæcunque bona præſentia, & futura. Et tamen iuris eſt, donationem omnium bonorum præſentium, & futurorum nihilo retento ad teſtandum nullius eſſe momenti: quia donãti liberam teſtandi poteſtatem adimit. l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verborum obligatio. vbi Bart. & Doctor hoc notant communiter. & in l. fina. C. de pact. l. hæreditas. C. de pact. conuẽt. Et adeo hoc verum affirmamus, quòd nec iuramento donantis huiuſmodi donatio valida erit, cum bonos mores quibus teſtãdi libertas innititur prorſus euertat. capit. non eſt obligatorium. de regul. iur. in 6. l. ſi quis Inquilianos. §. fin. ff. de legat. 1. Et in hac ſpecie Bar. aſſerit hoc in dicta l. ſtipulatio hoc modo concepta quem cæteri Doctores ibi ſequuntur. Abb. conſ. 48. vol. 2. Bart. in l. ſi quis in principio teſtamenti. col. fi. ff de leg. tertio. Cuius ſententiam communem eſſe dicit Corn. in conſ. 66. vol. 2. col. 3. Pau. de Caſt. conſ. 82. in fi. vol. 2. Et dicit hanc communem Iul. Clar. in §. donatio. q. 19. in prin. vbi plures citat idem affirmantes Idem Couarr. in rubr. de teſtamen. part. 2. nu. 4. Et ſecundum hanc opinionem fuit concluſum in regia audientia die. 17. menſis Iunij 1594. referente Salidonio Valencas dictæ regiæ audientiæ doctore in facto cauſæ vertentis inter Petrũ & Eliſabetham Mattheum agentes ex vna, & Magimum, & Angelam Franqueſa, reos conuentos ex altera. Et etiã die 8 Iunij 1588. referente Gulielmo Sunyar regio conſiliario in facto Ioannis Poch agentis, & Hieronymi Moragues rei conuenti. Et idem fuit deciſum die 25. Ianuarij 1597. referente Monſeratn de Guardiola tunc dictæ regię audientiæ doctore tunc vero regente regiam cancellariam in ſacro ſupremo Aragoniæ conſilio in facto Petri Molins contra Saluatorem, & Stephanum Fonollets.

3 Secus autem dicendum eſt, quando in capitulis matrimonialibus factum eſt his verbis hæreditamentum. [Et iurat atque promittit, quòd hæreditabit filium, vel filiam ex præſenti matrimonio procedentem: quia tantum modu comprehendit præſentia, & nõn futura, & valet. Et ꝓ his faciunt notata per glo. in l. quæſitum, §. penul. in verbo hæreditarij, ff. de legat. primo Crauetta conſilio 19. num. ſeptimo, & conſi. 139, num. 6. & 7. volum. 5. Cæpha. conſil. 44. volum. primo, Iul. Clar. in §. donatio. verſi. Idẽ dicendum eſt. Et fuit ita concluſum in Regia audientia die 18. Ianuarij 1591. referente Antonio Oliba regio conſiliario in cauſa vertente inter Hyolantem Gatillepa viduam relictã Petri Gatillepa aggricolæ Parrochiæ ciuitatis Vici ex vna, & Margarettæ Puigdaſens ex altera partibus Fuit idem concluſum die 6. Octob. 1597. referente Michaelle Salba, & de Valleſica regio conſiliariu in facto cauſæ vertentis in dicta regia audientia inter Ioannem Maſgrau, aggricolam Sancti Vincentij de Vurilione ex vna, & Antonium Ferrer, & alios ex altera.

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

In quo quęritur, an cautio de iudicio ſiſti, & iudicato ſoluendo præſtita coram iudice ordinario de ſoluẽdo quicquid per iudicem ordinarium fuerit iudicatũ habeat locum ſi cauſa fuerit ad regiam audientiam euocata prætextu paupertatis eius, qui cautionem præſtitit.

SVMMARIA.

1 *Fideiuſſor de iudicio ſiſti, & iudicato ſoluendo, an teneatur quando in illa cauſa in qua fideiuſſit fuit mutatus iudex ſiue per euocationem cauſæ ad ſuperiorem, ſiue per appellationem.*

2 *Intellectus ad l.3.ff. iudicatum ſolui.*

3 *Intellectus ad l.cum apud Sempronium.ff.iudicat.ſolui.*

DECISIO CLXIX.

FActi ſpecies hæc eſt, Agebat Gaſpar Hyſern mercator coram conſulibus logiæ Maris contra Paulum Xarquias pro certo mercátili debito, & in initio litis petijt dictus Hyſern ſibi à dicto Xarquias iuxta capitula conſulatus, & ſui crediti priuilegium iudicij ſecuritatem dari. Quam ſecuritatem dictus Xarquias præſtitit dãdo illi fideiuſſorẽ de iudicio ſiſti, & iudicato ſoluendo. Poſtea lite pendente indeciſa coram dictis conſulibus dictus Gaſpar Xarquias prætextu paupertatis euocauit dictam cauſam ad regiam audientiam, vbi per ſententiam fuit finita, & dictus Xarquias condemnatus ſoluere quantitatem per dictum Hyſern petitam. Et cum agebatur de exequenda dicta ſententia, prætendereturque illius executionem poſſe decerni, nedum contra ipſum Xarquias vt principalem, ſed etiam contra eius fideiuſſorem coram dictis cõſulibus iudice primitiuo datum. Fuit ideo dubitatum an hæc prætenſio de iure ſubſiſteret.

1 Et quòd non poſſit dictæ ſententiæ executio decerni contra dictum fideiuſſorem de iudicio ſiſti, & iudicato ſoluendo probatur ex l.3. in princip. ff. iudicat. ſol. vbi ſi quis aliquem iudicem iturus ſtipulatus eſt iudicatũ ſolui, & agit apud alterum, non committitur ſtipulatio: quia non huius iudicis ſententiæ fideiuſſores ſe ſubdiderunt pro quibus quoque facit tex. in l. cum apud Semproniũ, eod. titul. vbi expreſsè habetur, quòd cum apud Sempronium iudicem datũ reus defenderetur, ſtipulatione cautum fuit, vt quod Sempronius iudex iudicaſſet præſtaretur, à cuius ſententia petitor appellauit, & cum apud cõpetentem appellationis iudicem res ageretur, defenſore condemnato quæſitum eſt, an ſtipulatio commiſſa eſſet? Et reſpõdet ibi Scęuola iure cõmiſſam non eſſe, & conſequenter fideiuſſorem acceptum in prima cauſa non teneri in eo quòd iudicatur in cauſa appellationis. His additur doctrina Bar. in l. cum apud Sempronium, vbi vult quòd fideiuſſor de iudicato ſoluendo ſi fuerit appellatũ non tenetur ſi fuerit in prima inſtantia reus condemnatus, ſiue abſolutus, & ſiue per iudicem appellationis fuerit ſententia confirmata, ſiue reuocata. Et hæc opinio à pluribus recepta eſt quos recenſet Antoni. Theſaur. in deciſio. 202. nu. 1.

Prædictis tamen non obſtantibus circa facti ſpeciem propoſitam in contrarium eſt rei veritas. Nam licet dicta fideiuſſio præſtita ſit coram iudice ordinario, & illa cauſa euocata fuerit ad regiam audientiam, atq; ſic mutatus iudex tamen eadem eſt cauſa, in qua præſtita fuit dicta cautio de iudicio ſiſti, & iudicato ſoluendo, quæ cũ præſtita ſit ad eum finem, & effectum vt ſolueretur quicquid in illa cauſa iudicaretur, non poteſt dici per dictã euocationem legitimè, & cum qualitate ad regiam audientiam factam extincta, & eneruata. Et ratio quidem eſt, quia quamuis per dictam euocationem mutetur iudex, non tamen mutatur iudicium, nec lis dicitur finita, imo ipſa in regia audientia eadem actione, & inter eaſdẽ partes continuatur, vbi cauſa per dictam euocationem ab ordinario recipitur in puncto in quo reperitur: ſuccedit enim regia audientia in locum iudicis ordinarij quaſi eſſet idem iudex. Probantur hæc omnia ex Bart. in dicta l. cum apud Sempronium, nu. 5. & 6. ff. iudica. ſol. quia vt ille ait, idem ſemper eſt iudiciũ vnde promiſſio facta coram iudice ordinario habet effectum coram regia audientia quæ vice illius cognoſcit, l. vir bonus, ff. iudi. ſol. Areti. conſ. 87. in fi. Rolan. conſ. 58. num. 13. lib. 1. & latè Anton. Theſaur. in deciſi. 202. nu. 11. vbi põderat, quòd quando poſt ſatiſdationem iudex mutatus non eſt mutatus ex partium conuentione, ſed legis prouiſione, vt in noſtro caſu, in quo iuxta leges, ac Regni conſtitutiones regia audientia cum qualitate poteſt ad ſe cauſas coram ordinarijs inferioribus vertentes euocare tunc inquit, fideiuſſionem durare. Quòd quidem in ſumma ratione fundatum eſt, nam ſi per euocationem extinguerẽtur dictæ cautiones, eſſet in manu debitoris euocando cauſam ſuum fideiuſſorem à dicta fideiuſſione liberare, & ſic creditorem ſuum fraudare: qui hoc modo deceptus ſine cautione remaneret. Quòd ideo non eſt dicendum, neque tenendum, maximè quia euocando cauſam ad regiã audientiam nullum fit fideiuſſori qui in conſulatu ſeu corã iudice ordinario ſe obligauit præiudicium: cum in ea cauſæ maturæ, & partibus ad plenum auditis diſcutiantur. Et ſecundum hanc opinionem fuit in regia audientia concluſum die 15. Nouembris. 1602. referente Hieronymo Torner regio conſiliario in cauſa dicti Gaſparis Hyſern contra dictum Paulum Xarquias, & illius fideiuſſorem de iudicio ſiſti, & iudicato ſoluendo, qui fideiuſſor appellabatur Bernardus Corts, & fuerat datus coram dictis conſulibus logiæ Maris, ac condemnatus ſoluere quãtitatem dicto Hyſern in qua dictus Xarquias eius principalis fuit condemnatus. Et legi apud quendã librum manu ſcriptum idem fuiſſe in aula Regentis cancellariam referente Antonio Oliba concluſum, & declaratum. Quam opinionem plures Senatus ſequuntur, vt refert dictus Theſaur. in dicta deciſio. 202. num. 4. & 5. vbi ipſe Theſaurus ad plenum, magiſtraliter ſumma, & eleganti diſtinctione materiam hanc tractat, vbi etiam dicit hanc fuiſſe opinionem Guliel. de Cun. & Martini Sylimani cum quibus videtur tranſire Bal. in l. Iulianus colum. 4. ff. qui ſatiſdare cogan. Bellamera. deciſio. 353. Bocr. deciſione. 315. num. 1. Caballin. de diuiduis, & indiuid. par. 2. nu. 536. Areti. conſ. 87. in fi. poſt Ioan. Andr. in titu. de ſatiſdat. ad Specul. num. 6. litera. C. & nouiſſimè tenuit Vincẽtius de Franchis deciſio. 320. par. 2. vbi dicit ita per omnes dominos fuiſſe iudicatum; qui omnino videndus eſt, & Gabri. de fideiuſſorib. concluſio. 4.

2 Et non obſtat tex. in dicta. l. 3 ff. iudicatum ſolui, ſupra pro contraria parte allegata. Nam ille tex. loquitur quãdo poſt datum fideiuſſorem in vna inſtantia cauſa agitur coram alio iudice non delegato ab eo coram quo eſt pſtita fideiuſſio, nec ordinario appellationis, nam tunc fideiuſſio coram vno iudice præſtita non extenditur corã alio, licet ſit eadem cauſa. Ratio eſt, quia eo caſu reuera mutatur iudicium, quod non eſt in noſtro caſu, ſcilicet quando cauſa vertens coram ordinario ad regiam euocatur audientiam: quia licet per dictam euocationem iudex mutetur, non tamen mutatur iudicium per ea quæ ſupra dixi.

3 Neque obſtat tex. etiam pro contraria opinione allegatus in l cum apud Sempronium, ff. eodem titul. nã ibi loquitur tex. quando à partibus electa eſt iudicis perſona, & partes illius iudicio ſe aſtrinxerunt. Et cum fideiuſſor cauit de ſoluendo quicquid talis iudex ideſt Sempronius

nius proprio nomine iudicatus iudicaret: quia tunc non extenditur fideiuſſio; imo quouiſmodo mutato iudice expirat, & aliter intelligi nõ poteſt tex. in dicta. l. cum apud Sempronium. ff. iudi. ſolui. In hunc ſenſum Caballin. in tracta. de diui. & indiui. illã. l. recepit, quaſi quòd fideiuſſor aſtrinxerit ſe tantum illius iudicis ſententiæ. Ad eũdem caſum videtur reſpexiſſe Bal. poſt Specula. quem allegat in eadem. l. cum apud Sempronium. num 5. in ti. dũ vult non extendi fideiuſſionem ſi fuerit proprio nomine nominatus iudex, & ad eum proprio nomine habita cõſideratio in ſatiſdando. Quam interpretationem ſequitur Ioan. Andr. ad Specu. de ſatiſda §. exequendo. nu. 6. in litera. E in ſi. tenendo Sylmani opinionem, quicquid contra hanc interpretationem dicit Iacob. de Arena. in eadem l. cum apud in prin. Eandem approbat ſentẽtiam Odofred. in l. 2. in fin. Cod. de procuratorib. Vbi voluit, quòd non duret fideiuſſio. in cauſa appellationis, ſi eſſet ſatiſdatum de ſoluendo id quòd iudicaret a iudice cauſæ principalis ſeu primæ inſtantiæ: quia mens fideiubentis inſpicitur, ne officium ſuum ſit ei vltra ſuam voluntatem damnoſum. Quare pro eo facienda eſt benigna interpretatio; cum fideiuſſor in certam cauſam extra conſenſum proprium non obligetur. Abb. conſ. 75 colum. 2. vol. 2. Nos vero in noſtro propoſito caſu non loquimur quando à partibus electa eſt iudicis perſona, & fideiuſſor cauiſſet ſoluere quicquid talis iudex id eſt Petrus, vel Sẽpronius iudicaret, ſed quando legis prouiſione ſiue per euocationem cauſæ ad regiam audientiam, ſiue per appellationem, quia tunc cum eadem ſit cauſa, idemque iudicium, durat ſemper cautio præſtita de ſoluendo quicquid in illa cauſa iudicatum fuerit, vt ſupra num. 2. latius explicaui.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an alimenta lite pendente taxata exequi debeant, nõ obſtante cauſa ſupplicationis interpoſitæ à prouiſione interlocutoria qua dicta alimenta taxata fuerunt.

SVMMARIA.

1 *Alimenta taxata in & cum prouiſione à qua extitit ſupplicatum, exequi poſſunt pendente cauſa ſupplicationis à dicta prouiſione interpoſita.*

2 *Prouiſio quæ lite pendente ſit ſuper alimentis habet vim diffinitiuæ quo ad effectum executionis.*

DECISIO CLXX.

PRæmiſſa facti ſpecie prout in Epitomæ videtur dicendum, quæſtionem hanc per conſtitutiones Cathaloniæ diffinitam atq; abſolutam eſſe. Diſponunt enim conſtitutiones, durãte cauſa ſupplicationis ab interlocutoria ante ſententiam interpoſitę executionem fieri non poſſe. Ergo alimenta lite pendente cum prouiſione interlocutoria taxata durante ſupplicationis cauſa ab illa prouiſione interpoſitæ exequi non poſſunt

1 Prædictis tamen non obſtantibus fauore alimentorum in contrarium eſt rei veritas, videlicet, quòd lite pendente fieri poſſit executio prouiſionis factæ ſuper alimentis non obſtãte cauſa ſupplicationis à dicta prouiſione interpoſitæ, & fundatur ex ratione. l. inſtituta. §. de inofficioſo. ff. de inofficio. teſtamen. vbi pãtet, quòd cum nepos contra patruum ſuum, vel alium ſcriptũ hæredem, de inofficioſo teſtamẽto proportione egiſſet, & obtinuiſſet, & ſcriptus hæres appellaſſet, placuit Iuriſcõſulto interim propter inopiã pupilli alimenta pro modo facultatum quæ per inofficioſi teſtamenti accuſationem pro parte ei vendicabantur, decerni eaque aduerſarium et ſubminiſtrare neceſſe habere vſque ad finem litis.

Et quamuis dici poſſet prædictam. l. parum facere pro deciſione noſtræ quæſtionis, cum ipſa loquatur quando erat iam ſententiatum, & pendebat appellatio, & erat quæſtio ſuper querela teſtamenti, & quòd nos loquimur in cauſa primæ inſtantiæ in qua lite pendẽte nihil eſt innouandum, tamen ſcire oportet, quòd æquitas dictę. l. ſi inſtituta, vendicat ſibi locum etiam in prima inſtantia, prout tenet Matthe. de Afflic. in deciſi. 11. nu. 2. & antea deciderunt ita Domini de Rota in deciſio. 2. titu. de iudicijs, in nouiſſimis, quę incipit, vtrum filius agens petitione hæreditatis.

2 Iuuantur hæc, quia prouiſio quæ lite pendẽte ſit ſuper alimentis habet vim diffinitiuæ quo ad effectum executionis, & conſequenter non obſtante quòd ab illa prouiſione eſſet ſupplicatum debet fieri executio prouiſionis ita tenent Hieron. Dalmau in ſuis notationibus ſiue exemplis in verbo alimenta, qui dicit, ita fuiſſe ſeruatum in cauſa, quæ ad ſui relationem in regia audientia vertebatur inter Guillermum Cirerols villæ Tarregæ, & Petrum Cirerols eius patrem, quem etiam refert Michael Ferrer collega meus in ſuis obſeruationibus capitulo 341. Et pro his vide tex. in capitulo ſi quando, & ibi Doctor. Cod de ordinat. cognition, & facit Deciſ. Rotę titulo de accuſationibus in deciſion prima, in antiquis. Et ratio huius æquitatis eſt, ne expectata declaratione in cauſa ſupplicationis facienda ille qui venit alendus famæ periret. Et ita obſeruat regia audientia, præſtita tamen cautione, prout ſunt multa exemplaria quorum aliqua refert Michael Ferrer in ſuis obſeruationibus parte 3. cap. 341.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an intima facta quòd quis intra decem dies reſpondeat cur ſupplicata fieri non debeant habeat vim citationis.

DECISIO CLXXI.

VIdi fuiſſe in aula Reuerendi Cancellarij me interueniente determinatum, intimam alicui factam quòd intra decem dies reſponderet cur ſupplicata fieri non deberent habere vim citationis, & inhibitionis. & ex tunc cauſam cenſeri inchoatam, & ita obſeruatur.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an mortuo procuratore litis, principalis debeat citari ad continuandam cauſam. Et caſu quo non fiat dicta citatio, procedimenta deinde facta ſint nulla.

SVMMARIA.

1 *Citatio mortuo procuratore litis ad continuandam cauſam, formalis cauſa eſt ſine qua procedimenta inde facta eſſent nulla.*

2 *Lex quando dat formam, & modum ſeruandum in aliquo actu, deficiente illa forma actus redditur nullus vt hic exemplis demonſtratur.*

DECI-

Digitized by Google

DECISIO CLXXII.

PHilippus Rex glo. mem. in curijs Mōtiſſoni anni 1585. capit. 59. in noua compilatione ſub ti. de citatione, & inhibitione, quæſtionem propoſitã decidit, ſic diſponens, Statuim y ordenam ab approbatio, y conſentiment de la preſent cort, que ſi durant lo plet moriran alguns dels litigans o procuradors de aquells ſe haia ab ſupplicatio en ſcrits demanar que ſia citada la perſona que ſera legitima pera continuar la cauſa, e lo iutge haia de prouehirho en ſcrits, axi la ſupplicatio, e prouiſio, letras citatorias, y executio dellas ſe inſerten en lo proces principal, com a part ſubſtantial de aquell. Ex quo tex. clarè deducitur, huiuſmodi citationem mortuo procuratore litis ad continuandam cauſam eſſe cauſam formalem ab ipſa lege traditam ad faciendum illum actum iudicialem à partibus litigantibus introductum. Quæ forma pars eſt ſubſtantialis proceſſus ſine qua, vel ſine cuius obſeruatione, procedimenta hinc inde facta efficiuntur nulla. Et ſic in-
2 terpretanda, & declaranda eſt dicta conſtitutio. Nã quotieſcunque lex dat formam, & modum ſeruandum in aliquo actu, puta, quòd actus fiat, cum aliqua iuris ſolemnitate, illa ſolemnitas dicitur in forma ipſius actus, & ea ſolemnitate deficiente actus corruit, & efficitur nullus, vt pluribus iuris exemplis demonſtratur. Et primo in teſtamentis in quibus ſi deficiat vnus teſtis ex ſeptem qui in eis requiruntur pro forma. teſtamentum efficitur nullum l. ſi vnus. & ibi communiter Doctores. C. de teſtam. Item in ſtipulatione in qua eſt forma, vt præcedat interrogatio, & ſequatur reſponſio l. 5. §. ſtipulatio. ff. de verb. obligatio. Item in tranſactione ſuper alimentis in qua pro forma requiritur decretum prætoris cum cauſæ cognitione; qua obmiſſa vitiatur tranſactio, l. cum hi, §. ſi prætor. ff. de tranſactioni. item vbi princeps dat certum ordinem in reſcripto, ille ordo dicitur forma, qua obmiſſa vitiatur actus. c. cum dilecta. & ibi plenè per Felin. de reſcrip. Item vbi lex vult quòd aliquis actus celebratur in ſcriptis, illa ſcriptura dicitur forma illius actus ſecundum Bal. in l. ſi. col. 2. C. de ſuis, & legitim hæredib. in cõtractus, & ibi Bal. C. de fide inſtrumen. Poſſent etiã mille alia exempla inueſtigari ex varijs legibus in corpore iuris in quibus aliquid requiritur pro forma. Pariter quoq; dicendum eſt, quòd cum lex dederit formam, quòd mortuo procuratore litis principalis citetur ad continuandum iudicium iam inchoatum, & quòd dicta citatio inſeratur in proceſſu tanquam illius ſubſtantialis pars, ſi dicta forma deficiat, procedimenta quæ inde ſequentur erunt omnino nulla. Et ita facto verbo in regia audientia declaraui die 23. Maij. 1592. in cauſa quæ ibi vertebatur inter Galcerandum Torro ex vna, & Michaellem Bartomeu ex altera.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an compenſatio poſſit per partem condemnatam opponi in executione ſententiæ.

SVMMARIA.

1 *Compenſatio non ſolum poteſt opponi ante ſententiam, ſed etiam in executione ſententiæ, quæ in iudicatum tranſiuit.*

2 *Compenſatio, quando eſt rei, ſeu quantitatis liquidæ imponit iudici neceſſitatem ad compenſandum.*

DECISIO CLXXIII.

1 DVbitationi in Epitome propoſitæ reſpondetur, non ſolum compenſationem poſſe opponi ante ſententiam, ſed etiam in executione ſententiæ quę in iudicatum tranſiuit venit admittenda, vt concludit Abbas poſt alios in cap. ſuborta, de re iudi. & videtur in l. 2. Cod. de compenſationib. & in l. ſi cum militi. §. cum intra. ff. de compenſationib. & firmat Alex. in l. ſi duo patroni. §. ſi quis iurauerit. ff. de iureiuran. quos omnes allegat Capi. deciſio. 121. vbi ita fuiſſe decium in conſil. Neapol. teſtatur. Ratio eſt, quia exceptio compenſationis non impugnat ſententiam, ſi quidem ſententię executio dirigitur ad ſolutionem; compenſatio autem eſt ſolutio. l. 1. 2. & 3. de ſolutionib. Ergo per eam non impugnatur ſententia, ſed per
2 ipſam ſententię paretur. Ex quibus infertur, quòd quando compenſatio eſt rei, ſeu quantitatis liquidę imponit iudici neceſſitatem ad compenſandum. §. in bona fidei. inſtit. de actionib. Bar. in l. verum. ff. de compenſationib. cum vulgaribus. Et hoc etiam procedit in quantitate quam compenſari petitur, de qua eſt controuerſia in alio iudicio, vel coram eodẽ iudice, vel alio: quia de illa quãtitate admitti debet compenſatio non obſtante illa litis pendentia. Quod ſanè verum eſt, quando iſta quantitas de qua pendet lis eſſet iam liquida, vel poſſe de proximo liquidari, ita conſtat fuiſſe deciſum in regia audientia, vt in deciſionibus Hieronymi Dalmau decif. 185. & deciſio. 279.

ARGVMENTVM

In quo quæritur, an cauſa commiſſa vni aulæ regiæ audientiæ, poſſit poſt cœptũ, & in multis cõtinuatum negocium committi alteri aulæ, reuocata illa prima commiſſiõe.

SVMMARIA.

1 *Cauſa vni aulæ regiæ audientiæ commiſſa non poteſt alteri aulæ in illa inſtantia committi.*

2 *Cauſa commiſſa vni aulæ poteſt in illa inſtantia committi alteri aulæ regiæ audientiæ, quando nullus ex Doctoribus illius aulæ interuenire non poteſt.*

3 *Cauſa commiſſa vni aulæ regię audientiæ, & omnes Doctores ſunt ſuſpecti in illa curia dempto vno, ille ſolus qui non eſt ſuſpectus debet cauſam illam expedire, cum Doctoribus alterius aulę.*

DECISIO CLXXIIII.

1 REgula eſt firmiſſima in regia audientia, cauſam vni aulæ commiſſam, alteri aulæ in illa
2 inſtantia committi non poſſe. Scias tamen quòd ab hac regula excipitur, quando euenit caſus, quòd nullus ex doctoribus illius aulæ in qua cauſa eſt commiſſa poteſt illa interuenire; in quo caſu poteſt fieri commiſſio illius cauſæ alicui doctori alterius aulæ, qui cum ſua aula illam decidat. Et ita vidi fuiſſe obſeruatum in cauſa nob. Mariangelæ Deſpes, & Margarit contra Eleonoram Garbina, & alios, & erat notarius proceſſus t. Boſch.
3 Poſſet etiam adhuc dubitari quid ſi omnes Doctores vnius aulæ in cauſa eſt commiſſa ſunt ſuſpecti dempto vno, an ille ſolus poſſit cauſam expedire cum interuentione Doctorum alterius aulæ? Reſpondeo, illum hoc facere poſſe; & ita fuiſſe practicatum in cauſa loci de Almenar, & ad mei relationem in cauſa nobilis Raymundi

de

Digitized by Google

de Turillis ex vna, & Anticam da Sammenat, & nobilē Raymundum de Blanes ex altera, ſuper recuperatione vnius Torconi decimæ ſanctę Agnetis de Malanyanes. vt patet in prouiſione à me facta in proceſſu inter dictas partes actitato die 21. Aprilis. 1589. quæ prouiſio eſt tenoris ſequentis. Die 21. Aprilis. 1589. viſa ſupplicatione oblata per N. ac contentis, & deductis in ea ad quam fit relatio, viſo toto proceſſu, attenta qualitate cauſæ, & quòd nullus alius in aula reuerendi Cancellarij reperitur qui in dicta cauſa poſſit interuenire, & aliàs facto varbo in regia audientia in aula regentis cancellariam prouidet, quòd in præſenti cauſa, & eius deciſione procedatur cum interuentione Doctorum aulæ dicti Regentis Cancellariam qui legitimè nō ſint impediti, Hoc tamen prouiſo, quòd ceſſante dicto impedimento, dicta cauſa redeat ad dictam aulam dicti Reuerendi Cancellari, vt in ea cum doctoribus qui interuenire poterunt decidi valeat.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, coram quo iudice cauſæ regij patrimonij in prima inſtantia ſint tractandæ.

DECISIO CLXXV.

CAuſa regij patrimonij in prima inſtātia tractanda eſt coram procuratore feudorum, & rerum emphyteuticaura domini Regis ex ſua prærogatiua. Et nullus alius in dicta prima inſtantia poteſt eſſe iudex dictarum cauſarum; quòd ſit ex fiſci prærogatiua, de quibus ſunt plures pracmaticæ, & regiæ declarationes, per me fuit ita declaratum inſequendo concluſionem in regia audientia factam die 20. Nouembris. 1594.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, à quo tempore ſit facienda condemnatio intereſſe extrinſeci.

DECISIO CLXXVI.

INtereſſe extrinſeci condemnatio regulariter de ſtylo regiæ audientię intelligitur à die litis motę nulla facta diſtinctione inter contractu bonæ fidei, & ſtricti iuris, nec etiam an res ſua propria vendicetur, aut ſibi debita petatur, fuit ita in iudicio contradictorio declaratum per Michaellem Cordellas regia Regentem Cancellariam die 30. Martij. 1585. inſequendo concluſionem in regia audientia, factam contra ſindicum ciuitatis Barcinonę, & in fauorem ſindici ciuitatis Valentię. Qui ſindicus Valentię ſentians ſe ad huc in, & cum dicta prouiſione grauatum, cum à multo ante quàm à die litis motę dictum intereſſe pretenderet à dicta prouiſione ſupplicauit, & fuit commiſſa cauſa ſupplicationis Magnifico Franciſco Salu regio conſiliario à quo poſtea die 30. Iulij 1585. etiam dictę regię audientię concluſionem inſequendo fuit dicta prouiſio Regentis Cancellariam confirmata.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an defectus mandati illius qui inſtituit, & mouit iudicium reddat iudicinm nullum.

SVMMARIA.

1 *Iudicium quòd cęptum eſt à falſo procuratore non dicitur iudicium: imo quod cęptum eſt, redditur nullum.*
2 *Nullus alieno facto, & abſque eius voluntate onerandus eſt.*
3 *Defectus poteſtatis includit, & continet in ſe defectum citationis quo ad ipſos principales dominos.*

DECISIO CLXXVII.

FActi ſpecies eſt, iudicium quòd nō per ipſos met litigatores, ſed per alios eorum nomine agitatum reperitur, & in eo iudicio non conſtit de legitima poteſtate comparentis fuit dubitatum an ex defectu mandati iudicium, reddatur nullum, poteritque exceptio ad inualidandum proceſſum quandocunque opponi.

1 Ex pluribus iuribus, tàm ciuilibus, quàm canonicis hæc reſoluitur quæſtio Legimus primo imperatores in l. licet, C. de procuratoribus decreuiſſe quòd licet in principio quæſtionis perſona procuratoris debeat inquiri, an ad agendum negocium, mandatum à domino litis habeat, ſi tamen falſus procurator inueniatur, nec dici controuerſia ſolet, nec poteſt eſſe iudicium. Huic legi concordant tex. in c. in noſtra eod. titu. de procuratorib. in fi. vbi Romanus Pontifex ſtatuit falſi procuratoris exceptionem non ſolum ante ſententiam verum etiā poſtea poſſe obijci, vtpotè quæ probata iudicium nullum, & nullius momenti controuerſię reputantur, & proceſſum fore ſententialiter irritandum. Confirmat idem tex. in ca. licet de appellatio. in 6. & denique approbat text. in l. licet. ff. de iudicijs. Capiendo illum tex. à contrario ſenſu. Diſponit enim ibi tex. quòd ſi quia cum procurator non eſſet litem cōteſtatus eſt, deinde ratam dominus habuerit rem, videtur ex hoc res in iudicium, rectè deducta, à contrario ergò ſenſu, ſi dominus rem ratam non habuiſſet, iudicium fuiſſet nullum tanquam per falſum procuratorem agitatum. Sequitur Bal. in l. 2. C. ſi ex falſi inſtrumen. vbi tenet hanc exceptionem poſſe vſque ad mille annos opponi, quem ſequitur, Alex. in conſil. 191. col. 2. vol. 6. & conſil 1. col. 5. in fi. lib. 4. & conſ. 35. col. 1. lib. 7. & Deci. conſ. 215. col. 1. & vide glo. in d. l. licet in verbo inuenіatur. C. de procuratorib.

2 Et exiſtimo prædicta eſſe vera, non ſolum quando defectus mandati eſt ex parte actoris, ſed etiam, quando eſt ex parte rei: quia ex parte vtriuſque iſte eſt magnus defectus; cum per eum deficiat voluntas, & conſenſus principalium, qui de iure naturali exiſtit. vt docet Bal. in l. falſi col. 2. verſicul. Factum vero falſi. C. de fur. & facit bonus tex. in l. ex cauſa. §. 1. ff. de procuratorib. & in c. 1. de ſpōſalib. in 6. vbi defectus conſenſus tanquam inſanabilis ab alijs defectibus ibi enarratis excipitur; qui etiam per ipſum Principem ſuppleri non poteſt, quaſi à iure naturali proueniens per Clemen. Paſtoralis. §. cæterum. Vbi Cardinal. Petr. de Anchar. & alij extra de re iud. & tenuit Ioan. Andr. loquendo in terminis noſtris in c. per venerabilem, qui filij ſint legiti. Nullus enim alieno facto, & abſque eius voluntate onerandus eſt. vt in d. l. in cauſa. §. 1. & l. 4. ff. ſolu. matrimo. l. id quod noſtrum. ff. de reg. iur. cum alijs ad propoſitum relatis per Decium in conſil. 437. in prin.

3 Item, & prædicta confirmantur ex eo, quòd talis defectus poteſtatis includit, & continet in ſe defectum citationis

tationis quo ad ipſos principales dominos, quia proceſ-
ſus cum falſo procuratore factus, principali domino ali-
ter non vocato, etiam ex defectu citationis impugnari
poteſt. Ideò nullitatem hanc moderni inſanabilem vo-
cant, vt teſtatur Vant. in tit. ex defectu inhabilitatis, ſeu
mandati comparentium. num. 61. Et iuxta hanc ſenten-
tiam fuit concluſum in Regia Audientia referente Sal-
uatore Fontane: regio conſiliario die 30. Iunij 1597. in
cauſa, quæ ibi ducebatur inter vniuerſitatem de Mon-
tornes ex vna, & Bernardum Tauerner ex altera.

Videte etiam circa hęc Staphileum in tractatu. de li-
ter. fol. 145. & Saruien. in commentar, regularum in com
pendio vtriuſque ſignaturæ. fol. 185.

Et regulariter ex iſto capite contra proceſſus, & ſen-
tentias opponitur, quòd qui in iudicio alieno nomine
(puta quaſi procurator) comparauit non fuit talis, qua-
lem ſe geſſit, & quòd non fuerit talis aliquibus modis
contingere, & oſtendi ſolitum eſt.

In primis, quòd non fuerit talis oſtendi conſueuit ex
eo quòd contrarium ex proceſſu non conſtat, videlicet
ipſum comparentem fuiſſe talem: nam tunc ex eiſdem
actis eo ipſo cenſetur probata negatiua, videlicet talem
non fuiſſe: quia quòd ibi non apparet, dicitur non eſſe l. ſi.
C. de reb. cer. di. vbi per illum text. hoc ponunt doctores,
& in l. in lege. ff. de contrahen. emptio. c. cum ad ſedem.
de reſtitutio. ſpoliator. cap. ſolemnitates. in fin. de conſe-
cratio. diſtinct. 1. talia enim probantur per inſpectionem
actorum, vt dicit Bart. in l. 2. C. de errorib. aduocator.
Alios modos etiam ponit Vanti. de nulli. ſenten. titu. de
nullita. ex defectu. in habilita. ſeu manda. comparen. nu.
61. cum plurib. ſequentib.

ARGVMENTVM.

In quo diſcutitur, ſi in ſententia lata contra ſpoliatorem, quòd rem reſtituat, omittitur fructuum condemnatio, an dicti fructus veniant in conſequentiam etiam, quòd petiti non fuiſſent.

SVMMARIA.

1 *Fructus, & ſumptus non veniunt ſi in iudicis ſententia illorum non fit mentio.*
2 *Fructus ſi fuerunt petiti, & ſimus in actione, quòd metus cauſa, ideſt, in vi compulſiua, & in vi expulſiua, vt eſt in interdicto vnde vi, &c. & omittatur in ſententia illorum condemnatio veniunt ex natura illarum actionum.*
3 *Spoliatus, qui in poſſeſſione reſtituendus eſt, venit etiam neceſſariò ad omnes fructus reſtituendus.*
4 *Reſtituere verbum à prætore prolatum plenam habet ſignificationem, vt ad fructus extendatur.*
5 *Poſſeſſor malę fidei non debet locupletari cum iactura aliena.*
6 *Poſſeſſor malæ fidei quis dicatur.*
7 *Mala fide, quæ dicatur.*
8 *Poſſeſſor malæ fidei condemnatus reſtituere, nedum tenetur reſtituere fructus perceptos poſt litem motam, verum etiam perceptos ante litem conteſtatam.*
9 *Poſſeſſor malæ fidei condemnatus reſtituere, nedum tenetur reſtituere fructus naturales, ſed etiam induſtriales, & nedum extantes, ſed, & conſumptos, & nedum perceptos, ſed & qui percipi potuerunt.*
10 *Poſſeſſor bonæ fidei condemnatus reſtituere tenetur ad reſtitutionem fructuum à die litis motæ, cum à dicta die deſinat eſſe in bona fide.*
11 *Fructus extantes dicuntur etiam augmentum factum in hereditate, vel fundo ex fructibus perceptis.*

DECISIO CLXXVIII.

Item fuit dubitatum, in cauſa vertente Regia audientia inter nobilem Annam de Sancto Minato ex vna, & nobilem Berengarium de Vlmis ex altera partibus, ſi in ſententia iudex condemnat ſpoliatorem, quòd rem reſtituat, & ſpoliatum in poſſeſſione in qua ante ſpolium erat reintegret, & fructuum condemnationem omittat, an ex ea ſententia, & ex vi illorum verborum reſtituere, & reintegrare veniant fructus percepti, per ſpoliatorem in conſequentiam, etiam quamuis petiti non fuiſſent.

1 Occaſio dubitandi fuit Imperatoris ſententia in l. terminato. C. de fructib. & li. expen. ex qua deſumitur regula; quòd ſi in iudicis ſententia non fiat mentio fructuū vel ſumptuum, dicti fructus, & ſumptus venire non poſſunt. Et ea eſt ratio, quia lata ſententia iam iudicis officium expirauit. Poſt enim abſolutum, dimiſſumque iudicium nefas eſt litem alteram conſurgere ex litis prima materia. Et ideò recte ibi in textu dicitur, quòd terminato, tranſactoque negocio poſthac nulli actio neque ex reſcripto ſuper ſumptuum petitione præſtetur. Cui concordat tex. in l. iudex ff. de re iudi. Vbi iudex poſteaquam ſemel ſententiam dixit, poſteà deſinit eſſe iudex. Semel enim ſiue male, ſiue bene functus eſt officio. Quā ſententiam approbare videtur Alphenus in l. cum quærebatur. eo. titul. ff. de re iudic. vbi licet iudex perperam iudicauerit non poteſt iterum iudicare. His etiam facit tex. in l. 4. C. depoſi. nam ibi depoſiti actione propoſita, ſi tantummodo ſortis condemnatio facta eſt, quid vltrà non poteſt propter vſuras experiri. Non enim duæ ſunt actiones alia ſortis, alia vſurarum, ſed vna, ex qua condemnatione facta, iterata actio, rei iudicatæ exceptione repellitur. Ex quibus clarè liquet, iudicem omiſſa in ſua ſententia, (qua iubet rem reſtitui) fructuum condemnatione, non poſſe amplius de dictis fructibus iudicare.

2 Hanc tamen ſententiam prædictis iuribus confirmatam plures procedere exiſtimarunt, quando fructus ante ſententiam à parte ſimul cum re, ſeu ſorte principali petiti fuiſſent. Et primò Innoc. in cap. grauis de reſti. ſpoliator. quo loci, ait ita eſſe interpretandam dictam l. 4. C. depoſiti, eodemque modo aſſero, intelligendam eſſe glo. in l. videamus. §. in Fauiana. in verbo reſtituat. ff. de vſur. Tenet idem Anton. de But. poſt. Innoc. in cap. grauis. de reſtit. ſpoliator. & expreſsè Guido Papæ in deciſ. 405. nu. 2 Quibus adhæret Boer. in deciſ. 18. nu. 1. Quam quidem interpretationem veram eſſe exiſtimo, quando dicti fructus acceſſoriè venirent. Nam tunc cum petiti eſſent, & de eis nulla fieret mentio, in ſententia, amplius peti nō poſſunt, ita Innocen. in dicto capit. grauis de reſtitut. ſpoliat. vbi expreſsè tenet, quòd quando fructus petuntur, & fertur ſententia, non habita mentione acceſſoriorum, de eis amplius agi non poteſt per iura allegata. Quā ſententiam approbat expreſsè Boer. in dicta deciſio. 18. num. 1. ſecus verò, quando fructus non fuiſſent petiti, & eſſemus in actione, quòd metus cauſa, ideſt in vi compulſiua, & in vi expulſiua, vt eſt in interdicto, vnde vi, vel in conſtitutione ſi quis in tantam. Cod. vnde vi. Nam in his interdictis veniunt fructus etiam non petiti ex natura illarum actionum. Et ideo ſi in ſententia iudex condemnat ſpoliatorem, quòd rem reſtituat, & ſpoliatum in poſſeſſione in qua ante ſpolium erat integret, ex ea quidem ſententia, & ex vi illorum verborum reſtituere, & reintegrare, veniunt in conſequentiam fructus, per ſpoliatorem percepti, quamuis petiti non fuiſſent, nec de illis in ſententia fieret aliqua mentio. Spoliatus enim, qui in poſſeſſione reſtituendus eſt, venit etiam neceſſariò ad omnes fructus reſtituendus. vt probant text. in l. videamus §. in Fauiana. & §. item ſi vi, ff. de vſur. vbi verbum reſtituere, à pretore prolatum plenam habet ſignificationem vt ad fructus extendatur.

Quòd

Quod, & Cayo placuit in leg. plus eſt, ff. de verbor. ſigni-
ficat. quibus conuenit. l. reſtituere. & l. ii. cod. titul. & tex.
in l. in condemnatione. §. cum verbum, ff. de regul. iur.
vbi cum verbum reſtituas, in leg. inueniatur etſi non ſpe-
cialiter de fructibus additum eſt, tamen fructus ſunt re-
ſtituendi. Non enim quis reintegratus, & reſtitutus dice-
retur, niſi omnia quæ perdiderat ratione poſſeſſionis
amiſſæ recuperaret. l. quòd ſi minor. §. reſtitutio. Vbi
Bart. ff. de minor. Et in his terminis argu. Coua. li. 1. var.
reſolutio. c. 3. in princ. atque etiam Antoni. Theſaur. in
deciſio. 29. nu. 9 vbi poſt multa concludit reſtitutionis
verbum ad fructus extendi, quando qui rem reſtituere
5 condemnatur, malæ fidei poſſeſſor eſſet. Nam non æquũ
videretur, malæ fidei poſſeſſorem locupletari debere cũ
iactura aliena, iuxta contraria diſpoſitione in l. plane.
verſ. Et id ; ſum. ff. de petitio hæredi. Et etiam id fieri
6 non debet, ne ex ſuo delicto commodum conſequatur.
Et dicitur malæ fidei poſſeſſoris, qui alterius poſſeſſio-
nem propria authoritate, & ſine iuris cognitione ſpoli-
7 ando, & læſa conſcientia occupat. Mala autem fides eſt
læſa conſcientia quæ accuſat, & conuincit aliquem non
ignorare rem alienam eſſe, quã per fraudem vel tradit vel
accipit. Et in hoc caſu ac iuxta hanc ſententiam fuit in
Regia Audientia conclusum, di 17. Iunij. 1592. in cauſa
quæ inter dictas partes ducebatur referente Franciſco
Deſcamps dictæ Regiæ Audientiæ Doctorem.

8 Et nedum hoc eſſe verum contra malæ fidei poſſeſſorẽ
in fructibus poſt litem motam, verum etiam in fructibus
ante litẽ conteſtatã perceptis, fateri oportet. Probat hoc
tex. in l. neq; eorũ ff. de vſu. ibi. [Neq; eorũ qui prius per
cepti, quaſi à malæ fidei poſſeſſore condicunt.] Condictio
etenim horum fructuum contra malæ fidei poſſeſſorem
datur: quia aliàs, vt inquit Antonius Theſau. in d. deciſ.
29. num. 7 fruſtra tot iuris conſultorum reſponſis, & Im-
peratorum conſtitutionibus, ſanctorumque Pontificum
decretis bonæ fidei poſſeſſor a malæ fidei poſſeſſore ſepa
ratus fuiſſet, ſi tanquam malæ fidei poſſeſſor eſſet in fru-
ctibus a die poſſeſſionis condemnandus.

9 Item etiam quo ad malæ fidei poſſeſſorem extenden-
da eſt hæc deciſio, vt nedum locum habeat in fructibus
naturalibus, ſed etiam in induſtrialibus, & nedum in ex-
tantibus, ſed etiam in conſumptis, & nedum in perce-
ptis, ſed etiam in his qui percipi potuerunt, de quibus om
nibus late vide Menoch. de recuper. poſſeſſion. remed.
15. a nu. 573. vſque ad nu. 639. & de arbit. iudi. Centur. 3.
caſu. 210. & Ioan. Copũ. de fructib. & litiũ expenſ. lib. 1.
titu. 2. & 3. & vide doctores in cap. grauis. de reſti. ſpolia.

10 Tertiò extenditur hæc deciſio contra bonæ fidei poſ-
ſeſſorem quo ad fructus per eum perceptos a die motæ
litis: quia a dicta die deſinit poſſidens eſſe in bona fide. l.
certum. C. de rei vend. gl. in c. grauis. de reſt. ſpoliator.
Rebuff. de fructib. & eorum reſt. art. 5. glo. vnica. nu. 35.
Vnde Vlpian. in l. ſed etſi lege §. ſi ante litem conteſta-
tam. ff. de petitio. hæredita. huius interpellationis effectũ
conſiderans, bonæ fidei poſſeſſorem ad reſtitutionem
fructuum illa ratione compellit, quia poſt litem conte-
ſtatam omnes incipiunt malæ fidei poſſeſſores eſſe. Cœ-
pit enim ſcire, rem ad ſe non pertinentem poſſidere is
qui interpellatur, & tũc vt prędo factus, erit ad fructuũ
ab eo tempore perceptorum reſtitutionem condemnã-
dus. l. ſed. & loci. §. poſt litem. ff. fini. regundor, Tempus
autem litis conteſtatę hodie a die motę controuerſię con
numeratur. l. ſed, & ſi §. ante litem ff. de petitio. hęredita.

11 Quartò deinque prędicta procedere exiſtimo contra
bonę fidei poſſeſſorem, quando ex contractu reprobato-
res affecta vitio reali ad ipſum peruenerit: quia tunc fru
ctus omnes ſaltem extantes erunt à die perceptionis re-
ſtituendi per doctrinam Bar. in l. ex diuerſo. ff. de rei ven-
dic. ita tenet Rota Romana. de reſt. ſpoliat. deciſ. 10.
aliàs. 120 in antiquis. Et inter fructus extantes connume
ratur augmentum factum in hęreditate vel fundo ex
fructibus perceptis ab eo qui rem reſtituere condemna-
tur, hoc eſt, ſi ita ergregiè locupletatus fuerit, vt augmen-
tata fuerit hęreditas, & ipſius partimonium, manifeſteq;
appareat, id ex fructuum perceptione prodijſſe, & hoc
augmentum extet, puta in domo vel fundo acquiſitis.
Hęc enim tanquam fructus extantes venient cũ re ipſa
reſtituenda, ſi naturales illi ſint. l. illud quoque. in fin.
prin. & l. hęres furioſi. §. fructuum. ff. de petitio. hęred. li-
cet etiam extantes ante litem motam ſuos eſſeciſſe pro
cultura, & cura dicere poſſemus per tex. clarum in §. ſi
quis à non domino. inſtit. de rerum diuiſio. leg. quod in
fructu. ff. de vſur.

ARGVMENTVM

In quo quæritur, an ſententia Regia in qua ſit condemnatio, deductis tamen creditis, & de iure deducẽdis liquidatione reſeruata, poſſit executioni mandari ante factam liquidationem creditorum, & de iure deducendorum.

SVMMARIA.

1 *Sententia regia promptam habent executionem quacumque exceptione non obſtante.*

2 *Sententia regia in qua ſit condemnatio deductis de iure deducendis liquidatione reſeruata non debet mandari executioni ante factam dictam liquidationem.*

3 *Verba appoſita in ſententia, deductis de iure deducendis, important rei retentionem, & reddunt conditionalem ipſam ſententiam Quod intellige, quando illa verba non requirunt altiorem indaginem.*

4 *Sententia regia in qua ſit condemnatio deductis de iure deducendis liquidatione reſeruata, ſi quæ ſunt deducenda requirunt altiorem indaginem, poteſt in aliqua parte rei condemnata executioni mandari, præſtita prius idonea cautione, ſine tamen præiudicio liquidationis reſeruata.*

DECISIO CLXXIX.

FActi ſpecies hęc eſt, Titius fuit condemnatus ſententia regia, quòd reſtitueret domum ſiue hęreditatem Sempronio deductis tamen creditis per dictum Titium prętenſis, & alijs de iure deducendis, dictorum creditorum, & aliorum de iure deducendorum liquidatione reſeruata, fuit dubitatum an dicta regia ſententia poſſet debitę executioni demandari ante factam liquidationem, & ſic antequam dicta credita, & alia de iure deducenda deducantur.

2 Deducitur hęc dubitatio ex legibus dicentibus ſenten
tias regias debere habere promptam executionem, &
etiam ex conſtitu. Cathalonię, capit. 16. curię anni 1564.
qua cauetur, ſententias regias exequi debere quacunque
exceptione non obſtante, niſi cum ſententia ius reten-
2 tionis condemnato reſeruetur. Verum hac ratione dubi-
randi non obſtante fatendum eſt, dictam ſententiam ex-
ecutioni non eſſe demandandam, ſed rei retentionem
condemnato liquidatione pendente competere, vt dicta
liquidatione facte, deducenda iuxta dictam regiam ſen-
tentiam deducantur. Idque confirmatur ponderatis illis
verbis deductis de iure deducendis, quæ cum per abla-
tiuum abſolutum proferantur virtualiter, & effectualiter
importãt retentionem, & conditionalem ipſam ſemẽtiã
reddunt, probat tex. in l. fideicommiſſa. §. cum eſſet quis
rogatus, ff. de legar. 3. l. à teſtatore, ff. de conditio. & de-
monſtrationibus. Bar. ibi, & cõmuniter Doctor. & hæc
opinio in Regia Audientia Cathaloniæ recepta fuit at-
que obſeruata in cauſa, quæ ibi ducebatur inter nobilem
Franciſcum de Ardena, & de Darnicibus ex vna, & don
Aluarum de Robles ex altera referente Ioanne Sabater
Regio

Regio conſiliario. qui die 18. Ianuarij 1592. dicta verba retentionem importare in modum ſequentem declarauit. Attento quòd quamuis conſtet, ex diſpoſitione generalium conſtitutionum Cathaloniæ, & alias regias ſententias à quibus extitit ſupplicatum præſtita idonea cautione debitæ executioni demandandas eſſe, & earum executionem differri, & impediri non poſſe ratione, & prætextu cuiuſcunque reſeruationis iurium, & creditorũ, niſi pro eis data fuerit retentio, quia tamen conſtat, in ſententia de cuius executione agitur virtualiter, & in effectu vi, & prætextu illorum verborum deductis de iure deducendis datam fuiſſe retentionem pro iuribus, & creditis liquidis, certis, & priuilegiatis, quæ promptam, & paratam habent probationem, & altiorem non requirunt indaginem, &c. ita etiam videtur ſentire glo. communiter approbata in cap. ſuſcitata, in verbo. ſententiæ extra de reſtit. in integ. & ibi Panor. num. 7. vbi dictam glo. multum extollit, & dicit, eam facere ad ſtatuta, & conſtitutiones municipales, quæ excludunt omnes exceptiones contra ſententiam, Ergo cum exceptio retentionis, & compenſationis poteſt in continenti probari, aut quia iam in proceſſu eſt probata, & altiorem non requirit indaginem, ſuperſedi debet in dictæ ſententiæ executione. At quando prædicta incontinenti probari nequeũt, neque in proceſſu adhuc probata exiſtunt, ſed maiorẽ requirunt indaginẽ, ſolet tunc Regia Audientia præſtita prius idonea cautione per partem, quæ in ſui fauorẽ ſententiam obtinuit decernere executionẽ dictæ regiæ ſententiæ in aliqua parte rei condẽnatæ ſine tamen præiudicio cauſæ liquidationis in eadem regia ſententia reſeruatæ, & ita vidi pluries practicari, & ſignanter in cauſa nobilis Federici Vilana contra nobilem Eleonoram de Rocaberti in qua dicta Regia Audientia ad relationẽ Antonij Oliba regij cõſiliarij ducebatur. In qua cauſa dicta Eleonora fuit regia ſententia condemnata ad reſtituendũ dicto Federico Vilana fideicõmiſſum in illius fauorẽ in teſtamento nobilis Annæ de Rocaberti appoſitum, deductis prius per dictam Eleonoram de iure deducendis, illorum liquidatione reſeruata. Quæ ſententia poſtea inſtante dicto Fedarico Villana non obſtantibus ſilis verbis deductis prius de iure deducendis fuit ꝓ parte executioni demandata facto verbo in Regia Audientia, & cum prouiſione facta die 14. Febr. 1594. in modũ ſequentem. Attento ꝙ ex partium deductionib. ac eorũdem confeſſionibus, ac etiam ex actis, & inſtrumentis in proceſſu originali inſertis, & alias conſtat, bonam partẽ bonorum immobilium, in quibus conſiſtit hæreditas nobilis Annæ de Rocaberti, & Gualbes Federico Villanã adiudicata cum dicta Regia ſententia fuiſſe, & eſſe diſtractam, & venditam, & hodie per dictam Eleonoram non poſſideri, & in liquidatione veniunt examinandæ cauſæ alienationum, & effectus earum propter varias partium prætentiones circa prædicta, & circa deductionem faciẽdam in fauorẽ dictæ Eleonoræ iuxta ſeriem dictæ Regiæ ſententiæ: Quæ omnia continent in ſe aliqualem morã, & indigent maiore diſcuſſione, & examine, alijs meritis & attentis, & aliàs, prouidat pro nunc, & ſine præiudicio prædictæ liquidationis, & donec ſuper ea fuerit aliter ꝓuiſum fiat executio dictæ regiæ ſententiæ iuxta illius ſeriem & tenorem ſoluto prius iure ſigilli iuris ordine in exequendo ſeruato. Et dando formam dictæ executioni prouidet, ꝙ dictus Federicus Villana mittatur in realẽ, & corporalem poſſeſſionem medietatis domus quadræ hereditatis, bonorum, iuriũ, & poſſeſſionũ de Moniſtrol, taliter, quòd dictus Villana, & dicta Eleonora pro indiuiſo dictam quadram de Moniſtrol poſſideant cũ domo poſſeſſionibus, terris, honoribus, iuribus, emolumentis, vniuerſis ad dictam quadram pertinentibus, & pro medietate pro indiuiſo fructus omnes percipiant, &c. Et eſt ſciendum pro corroboratione huius opinionis, quòd ab hac prouiſione fuit contrario imperio ſupplicatum pro parte dictæ Eleonoræ. & in cauſa ſupplicationis dicti cõtrarij imperij, prætenſum prædictam ſententiã executioni non eſſe deducendam obſtantibus dictis verbis deductis prius de iure deducendis retentionem importantib. per ſupra dicta, & tamen in dicta cauſa contrarij imperij ſupra dicta prouiſio decreti executionis fuit in, & eum prouiſione facta per eundem Antoniũ Oliba cõfirmata.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an tempora probatoria, ſi partes ſe ponunt in concordia, durante dicta concordia currant.

SVMMARIA.

1 *Tempora probatoria ſi partes ſe ponunt in concordia non currunt durante dicta concordia. Et quomodo hoc intelligatur vide ibi.*

DECISIO CLXXX.

CVM lis verteretur inter B. & G. ipſe partes veniſſent ad concordiam fuit dubitatum, an pendente dicta concordia tempora ꝓbatoria partibus de iure conceſſa currerent.

Vt breuibus quæſtionem hanc abſoluamus, dico regu- 1
lariter eſſe receptum, tempora probatoria ſi partes ſe ponunt in concordia, durante dicta concordia non currere. Atque ita, ſi per dictam concordiam non fuerit terminatum negociũ poſt temporis lapſum, poterit iudex procedere ad vlteriora, & teſtes recipere, facit tex. in clem. quandiù de appellationib. & in auth. ſi tamen, C. de temporib. & reparationib. appell. in quibus iuribus apparet, quòd per compromiſſum, vel alias de conſenſu partium expreſſo impeditur curſus temporis fatalium dati à iure, vel ab homine ad proſecutionem appellationis. Quòd intellige obtinere verũ, quando tempus proſequendi litẽ eſt commune partibus; quia tunc cum partes veniant de communi conſenſu ad concordiam, ſeu compromiſſum, dictus communis conſenſus facit curſum litis dormire & legitimè enim impedito, tempora iuris, vel hominis non currunt, c. 1. de præſcriptionib. c. illud. de conceſſio. præben. c. qui ad iuerſitatem; de electionib. c. ſi electio. lib. 6. de appellationib. ſed ſecus eſſet, quando eſſemus in caſu, in quo tempus datur tantum vni parti, vt eſt tempus decẽ dierum conceſſum ad appellandum, cuius curſum communis partium conſenſus non impedit, quia illud tẽpus tantum datur vni parti ad ſuſpendendum ſententiam, vel grauaminis effectum, vide de his deciſionem Rotæ in nouis. tit. de dilationib. deciſ. 2. vbi per Dominos de Rota ita fuit concluſum. Et vidi bis idem fuiſſe votatũ in Regia Audientia Cathaloniæ. vide deciſ. 160.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, quando plures inſolidum obligati cõdemnantur ſimpliciter, abſque eo, quòd in ſententia dicatur, quòd condemnat eos inſolidum, an dicta ſententia poſſit exequi contra condemnatos pro virili tantum, vel contra eoſdẽ inſolidum.

SVMMARIA.

1 *Obligati inſolidum, & vna ſententia condemnati pro parte virili exiguntur, ſed ſecus eſt in rebus indiuiduis, vt ibi.*

D E-

Digitized by Google

DECISIO CLXXXI.

PLures debitores pro certo debito ſuo tẽpore ſoluendo cuidam creditori inſolidum bona ſua obligatunt, & hypothecarunt. Hi debitores poſt aduentum diei ſolutionis debitũ ſoluere, minime curabant ob ꝙ fuerũt vocati ad iudiciũ, & à iudice ſimpliciter condemnati, quòd illud debitum dicto creditori ſoluerent abſque eo, quòd in ſententia diceretur, quòd condemnabat eos inſolidum. Fuit ideò dubitatum an dicta ſententia poſſet ea equi contra condemnatos pro virili tantum, vel contra eoſdem inſolidum.

Pro huius queſtionis deciſione videndus eſt tea.in l. Paulus,ff.de re iudi.& ibi Zazius. Vbi ipſe concluſionem
1 elicit,quòd obligati inſolidum, & vna ſententia condemnati pro parte virili exiguntur. Rationem ibi aſſignat, & limitat dictam concluſionem quinque modis,& in tertia limitatione, dicit non procedere in rebus indiuiduis cum ea, quæ indiuidua ſunt veniunt in ſententia, & plures in hoc indiuiduum condemnatur, non ſufficit partem ſoluiſſe ab altero, niſi in totum ſoluatur; ſicut eſt ius pignoris, quòd eſt indiuiduũ ſi plures hæredes ſuccedunt in fundo pignorato, vnus ea hæredibus non ſubleuaretur etiam poſt ſentẽtiam ſi partem ſuam dare, quin creditor pro alia parte poſſet totum pignus diſtrahere, ita eſt tex. in l. rem hæreditariam, ff. de euictionib. Exemplum habemus in ſeruitutibus realibus, ſi plures condemnantur ad præſtandam ſeruitutem itineris, vel alterius vnus nihil faceret partem ſuam offerendo: quia ſeruitutes regulariter indiuiduæ ſunt, l. 2. §. ex his,& §. harum omnium, ff. de verb obligationib. Et ita fateor fuiſſe conclusum in Regio Cõſilio occaſione certæ ſentẽtiæ, quæ ſimpliciter condemnauit quoſdam debitores, qui inſolidum bona obligauerãt,& hypothecauerant,& fuit dictũ quòd dicta ſentẽtia ratione hypothecæ, quæ indiuidua eſt potuit inſolidũ cõtta omnes condẽnatos eaequi. Et fuit hic caſus deciſus in dicta Regia Audiẽtia facto verbo per Saluatorem Fõtanet regiũ conſiliariũ die 4. Iulij 1597. in cauſa. t. Salma commenſalis Sedis Tarraconæ contra Michaalem Caſals, & tutores, & curatores pupillorum Salmas, Not. Balle.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an iudex cui mãdatur executio poſſit cognoſcere ſuper obiectis contra executionem.

SVMMARIA

1 *Iudex, cui mandatur executio poteſt cognoſcere ſuper obiectis, contra executionem, quando cognitio verſatur circa res in quibus executio facienda eſt.*

2 *Iudex, cui ſola ſententia executio commiſſa eſt, non poteſt cognoſcere de exceptionibus reſpicientibus merita cauſæ principalis, ſed eas ad priorem iudicem remittere debet.*

3 *Iudex executionis poteſt audire, & admittere exceptiones impugnantes directè ſententiam, ſed non ſuper eis pronũciare, ſed ſi cognouerit eas veras tenetur ad priorem iudicem illas remittere; & ſi eas falſas repererit, poterit eis non attentis ſententiam exequi.*

DECISIO CLXXXII.

ALiquando contingit, quòd executiones ſententiarum latarum per iudices vnius territorij remittuntur fieri cum literis requiſitorijs, & ſubſidiarijs ad iudices alterius territorij ſub quorum ditione condemnati bona tenent, & poſſident. Fuit dubitatum in hac facti ſpecie, an iudex cui dictæ executiones mandantur poſſit cognoſcere ſuper obiectis contra executionem.

1 Et pro huius quæſtionis deciſione oportuit diſtinguere, quòd aut talis cognitio verſatur circa res, in quib. executor facienda eſt,& de iſtis executor cognoſcẽdi facultatem habet, iux. l. à Diuo, Pio §. in venditione,& §. ſi
2 ſuper reb. cum §. ſeq. ff. de rei iudic. Aut verſatur circa exceptiones, quæ opponũtur poſt ſententiã,& tunc refert, an tales exceptiones reſpiciãt merita cauſæ principalis. & non poteſt cognoſcere, vel eas diſcutere, ſed remittere debet ad priorem iudicem, l. penultima, ff. confeſſis, an ſolum tangunt executionem, nec impugnent ſententiam, vt ſi is contra quem debet fieri executio obijciat exceptionem competentiæ vel fideiuſſori opponat Epiſtolam Diui Adriani, tales exceptiones executor audire,
3 & de ipſis cognoſcere pronunciareque poteſt. An verò tales ſunt exceptiones, quæ directè ſententiam impugnent, vt eſt exceptio nullitatis, falſorum inſtrumentorum,& ſimiles, has audire quidem,& admittere executor poteſt, non tamẽ ſuper eis pronũciare, ſed ſi cognouerit eas eſſe veras, vt quia nullitas euidenter, apparet tunc remittere cauſã debet ad priorem iudicẽ, iuxta cap. de cætero, de re iudicata, & l. ſi prætor, §. Marcellus, ff. de iudic. ſi n eas falſas repeterit, his nõ attẽtis, exequi poteſt ſententiam primi iudicis per tea. in l. ſatis, Cod. ad legẽ Cornel. de falſ. vide Mynſynger. Centur. 3 obſeruatione 69.& ſecundum prædictam diſtinctionem vidi obſeruari in Regia audientia occaſione literarum requiſitoriarum à Regijs audientijs Regnorum Aragoniæ, & Valentię quibus in iuris,& iuſtitię ſubſidium requiritur, quòd ſententię in dictis Regnis latę exequãtur in hoc Principatu Cathaloniæ contra bona condemnatorum.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an opponens ſe liti cauſæ appellationis denunciato proceſſu, dicendo de nullitate ſententiæ primitiui iudicis ſit admitttendus.

DECISIO CLXXXIII.

ATtento, quòd per denunciationem proceſſus eſt iam pręcluſa via ad aliquid deducendum, patet manifeſtè, huiuſmodi opponentem non eſſe admittendum immo repelli debere, & ita obſeruat Regia audientia, & declaraui die 10. Octobris 1587. in cauſa appellationis in Regia audiẽtia, introductę inter coniuges Fons ea vna,& Gaſparem Montaner parti ea altera, notari. Granell.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an executiones quæ pro exigẽdis debitis expediũtur poſſint fieri in bobus aratorijs, & in inſtrumentis ruſticalibus.

SVMMARIA.

1 *Boues aratoru, & alia, quæ neceſſaria ſunt ad agriculturam, pro executione ſententiæ capi non poſſunt.*

2 *Inſtrumenta ruſticalia pignoris cauſa abſtracta dominus poteſt propria authoritate recuperare.*

3 *Publica ſtipendia non venduntur, nec in ſolutum adiudicantur, niſi in ſubſidium.*

4 *Executores iumentorum aratoriorum puniuntur ob dictam executionem iudicis arbitrio, & vltra amiſſionem officij in perpetuum.*

DECISIO CLXXXIV.

FActi ſpecie propoſita iuxta Epitome. Ex Conſtantini Imperatoris lege, quam ipſe ad omnes prouinciales ſcripſerat, quæ 7. eſt ſub rubrica, C. quę res pigno. oblig. poſſ. colligitur, pro executione
1 ſeotentiæ non poſſe capi boues aratorios, & alia, quæ ſunt neceſſaria ad agriculturam. Et ſanè videtur optimè ſancitum, cum hinc mortalium vita pendeat, vt tanet Menoch. de arbitra. lib. 2. Centur. 4. caſu 378. num. 2. tenent idem Scribentes in eadem l. 6. quæ incipit, executores, dicto titu. quæ res pignor. obliga. poſſ. Et in hoc Cathaloniæ Principatu eatat Conſtitutio idem diſponens, quæ eſt Regis Iacobi. 2. in prima Curia Barcinonæ anni 1291. cap. 38. & quæ nunc eſt collocata ſub titu. de executio de ſententias, in noua compilatione, cap. 1. cuius text. verba hæc ſunt. Porter ne altre official noſtre no puga penyorar beſtias areguas, ni iouas, ni inſtrumenrs de llaurar per alberguas noſtras, ne per deute noſtre, ne de altre, ne per hoſt, ne per alguna altra raho, perzo com nos deu ſer ſegons la conſtitutio dela pau e dela treua. Quam conſtitutionem confirmauit idem Rex in Curijs Secundis Barcinonæ anni 1299. cap. 24. & eſt Conſtitutio. 4. ſub dicto titulo de executio de ſententias, in dicta noua compilatione. Q a in re ſcribit Plot. in l. ſi quando. nume. 71 a. C. vnde vi, quòd ſi contingeret boues hos
2 aratorios, vel alia hæc inſtrumenta pignoris cauſa abſtrahi, poteſt dominus manu propria recuperare, prout tenet Iaſo. in conſil. 20 libro 3. cuius ſententiam approbat Menochi. in dicto caſu 378 num. 7. & 8 hac potiſſimum ratione, quoniam executori iniuſtè, & iniquè exequenti reſiſti poteſt, vt etiam ipſemet Iaſo. ſcribit in eodem conſil. 20. in verſic. Præterea officiali, col 3.

Prædictæ tamen concluſioni obſtare videtur gloſſ. 1. in eadē. l. executores, C. quæ res pignor. obliga. poſſ. quæ tenet in defectum aliorum bonorum boues aratorios, & ruſticalia inſtrumenta capi poſſe, & fundat ſe per l. ſtipendia, Cod. de executio. rei iudicatæ, vbi patet, publica ſtipendia nō vendi, nec inſolutum adiudicari, niſi in ſubſidium. Atque ita eadem rationa videtur dicendum, quòd non extantibus alijs bonis poterunt dicti boues, & prædicta aratoria inſtrumenta pro executione ſententiæ exequi, & pignorari. Sed reſpondendo huic obiectioni dieo, non obſtare dictam l. ſtipendia, Cod. de executiona
3 rei iudi. quia licat in caſu illus. leg. ſtipendia capi pignori poſſint cum alia non ſuperſunt bona in quibus fieri poſſit executio, attamen ſtipendiatus à ſuo munere, & officio non ſubmoueretur, alioqui, ſi ſubmoueretur ex toto, nullo modo illa capi poſſent. vt ibi adnotarunt Doctores. ſic Clarius. Bald. & Angel. in leg. Spem. C. quę res pig. obliga. poſ. at in his rebus ruſticalibus quæ fundo magis ad dicta ſunt, quā ſtipendia ſtipendiato, nō ita executio fieri poſt, quàm vt agricultura impediatur.

Quare ex prædictis infertur, atque concluditur, noſtrā concluſionē vendicare locū etiā, quod nulla alia extarēt bona in quibus executio fieri poſſit, ita ſenſiūt Petr. Cyn. & Biberi. in dicta, leg. executores. Et ſcribit idem Negu. in tracta. de pignotib. parte. 2. membro. 3, nu. 59. Nam lex ſolum conſidarauit impedimenta agriculturæ quæ non pauca ſunt, cum iumenta aratoria, & cętera inſtumenta abſtrahuntur, quando quidē tempus conteritur, ac conſumitur, dum ab opere ſubmouentur, ad ciuitatē ducatur, & pretium recuperarione quæritur.

4 Et adeò prædicta locum obtinent quòd leges voluerunt executores iumentorum aratoriorum, & cæterorum inſtrumentorum puniri, vt in d. l. exacutores, vbi imperator pœnam illis dandam iudicis arbitrio reliquit. Idem quoque ſtatuti Rex Iacob. in ſupra allegata conſtitutione. 4. ſub titul. de eaecutio de ſententias: in dicta conſtitutionūm noua compilatiōe. vbi prædicti executoribus vltra arbitrium, pœnam aliam ſcilicet amiſſionis officij in perpetuum impoſuit.

ARGVMENTVM

In quo quæritur, quæ ſit dilatio vltra marina ordinata ad probandum ad partes Indiarum nouæ Hiſpaniæ.

DECISIO CLXXXV.

DOctores Hiſpani, & precipuè Gonſaluus Suarez de Paz in ſua practica. 1. tom. in 3. tempore, numer 39 & 40. fol. 63. & Gabriel de Monteros in ſua practic. in a tractat. de via ordinaria, verſicul. de manera, que ſe deua de enteodar, fol. 3. concludunt, ordinationem ab Hiſpania ad partes Indiarum nouæ Hiſpaniæ eſſe decem, & octo menſium, & ad partes del Peru duos annos, pro quibus allegant Regiam Pragmaticam in Regno Caſtellæ editam dicentem, que para prouar lo que paſſo en Indias de nueua Eſpana el termino ordinario es anno y medio y ſi en el Peru dos annos. Idem fuit concluſum in hac Regia Audientia die 12. Iulij 1597. referente Ioſepho Dalmau Regio Conſiliario in cauſa Nobilis Catberinę de'Aleororn, & Erill contra ſorores Perez reſidentes in Ciuitata Hyſpalis. Notarius dictæ cauſæ eſt Raphael Viues.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an quando quis vult extrahere literas executoriales ad exequendam ſententiam in eius fauorem latam, fieri poſſit, quòd expenſæ faciendæ in extractionem dictarum literarum excuſentur.

SVMMARIA.

1 *Expenſæ in extractione literarum executorialium facienda excuſantur duobus tamen concurrentibus vt ibi.*

DECISIO CLXXXVI.

EXpenſæ faciendæ in extractiona literarum executorialium excuſantor, & regia audiēcia admittit excuſationem, quando pars condēnata offert obedire ſententiæ contra ſe latæ, & nominat certam diem ad parendum rebus iudicatis cum effectu. Et ſic nota, quòd ad excuſandum dictas expenſas duo requiruntur. Primò, ꝙ condēnatus ſe offerat obedire,

Digitized by Google

obedire, & quòd ſimul nominet certam diem ad parendum cum effectu, & cum his iudex non permittit, quod dictæ litteræ executoriales extrahantur. Et ita vidi pluries obſeruari in regia audientia.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an liceat tertio ab eadem ſententia appellare.

SVMMARIA.

1 *Appellare ab eadem ſententia tertio non licet; etiam ſupplicare.*

2 *Appellare, licet tertiò quando tres ſententiæ, hoc eſt, primitiua, & aliæ duæ in cauſis appellationum ſunt prolatæ per officiales vnius baronis mutatis aſſeſſoribus: quia tunc licet tertiò ad dominum regem prouocare.*

3 *Appellare poteſt pars, quæ bis obtinuit, ſi poſtea tertio loco ſuccubuit.*

4 *Appellari poteſt tertio quando in tertia ſententia infertur nouum grauamen.*

5 *Appellare quamuis non liceat tertiò poteſt tamē pars appellata, adhærere appellationi aduerſarij, & ſic producere iura ſua.*

6 *Appellari poteſt in caſu, in quo quis dixit de nullitate, ſuccumbit ſuper iſta nullitate.*

DECISIO CLXXXVII.

IN Acti ſpecies hæc eſt, Franciſcus Oliuer ciuis Barcinonæ euocauit cauſam tertię appellationis ab eadem ſententia ad regiā audiētiā contra Paulā Grau viduam, quæ cùm incōtinenti oppoſuiſſet exceptionē dilatoriam impedientem litis ingreſſum, & progreſſum hoc ſumpto motiuo, quòd tertiò ab eadem ſententia appellare non licebat, & cōſequenter cauſam dictæ tertiæ appellationis nō potuiſſe ad regiam audientiam euocari, fuit ideo ſuper dicta exceptione dubitatum.

Et inſpectis prius præcedentibus ſententijs, & appellationibus, & cognito quòd ſemper ſimpliciter ab eadē
1 ſententia appellabatur; fuit dictum, quòd licet ab omni cauſa, & actu grauatorio poſſit appellari, non tamen licebit ei qui in duplici appellatione ſuccubuit ſuper eiſdem articulis tertiò appellare, nec etiam ſupplicare. Hanc profert ſententiā Imperator in leg. 1. C. ne liceat in vna eadēq; cauſa ter. prouo. vbi videas gl. in verbo retractare. vbi habetur, ꝙ quādo bis eſt iudicatū, & tertiò ſcilicet ex appellatione cognoſcit Præfectus prætor, & cōfirmat primas duas, nō licebit amplius appellare, neque ſupplicare, cōcordat tex. in auth. ſi quis litigātiū. C. de Epiſcop. aud. ibi nō liceat ſecūdo victo in tali cauſa appellare. tex. in l. 1. in fine. C. de aſſertio. tollen. l. inofficiōſis. C. de appellatio. tenet Specul. in §. quotiēs. in prin. de appellationibus. Ex quibus omnibus elicitur, quòd ſi quis in quacūque lite iterum prouocauerit, nō licebit ei tertiò ſuper iiſdem capitulis prouocatione vti. vide ad propoſitum duas aureas deciſiones. 19. & 20. ſub tit. de ſenten. & re iudi. Rotæ Rom. in antiq. Et ita cōſtito bis dictū Oliuer ſuper eiſdē capitibus appellaſſe, & ſententias inde ſequutas cōformes fuiſſe, die 20. Aprilis 1592. fuit in regia audiētia me exiſtēte relatore ſuper dicta exceptione ius dictū, & declaratū nō fuiſſe intētionis dictā cauſā ad regiā audiētiā euocari, & cōſequēter inhibitionem fore tollēdā ac cauſam primitiuo iudici reſtituēdā. Idē fuit declaratum die 19. Decembris. 1594. in cauſa Antonij Felin villæ de Capra contra Antonium Bellger villæ de Palamoſio.

2 Limitatur primò hæc deciſio, vt non procedat, nec habeat locum; quando tres ſententię, hoc eſt, primitiua, & alię duę in cauſis appellationum fuiſſent prolatę per officiciales vnius baronis mutatis aſſeſſoribus; quia tūc liceret tertiò ad dominū Regē prouocare: ad quē ex ſua propria prēminētia & regalia regia licitū eſt recurrere, & appellare, & ita fuit reſolutū in regia audiētia in cauſa Caterinę Valles cōtra Ioannē Valles illius filiū campi Tharraconę me relatore exiſtēte, & fuit de his facta publicatio 15. Decemb. 1594. & erat Scriba cauſæ Io. Grandll.

3 Limitatur. 2. vt intelligatur, quādo vnus, & idem vult tertiò prouocare, ſecus ſi altera pars, quę bis obtinuit, poſtea tertio loco ſuccubuit: quia ipſa etiam poterit bis appellationes in eadem cauſa duę ſcilicet pro quailibet parte ita dicit Philip. in d. capitu. directē. column. tertia verſicu. Secūda cōcluſion. & Abb. in capitul. ſua nobis de appellationibus.

4 Limitatur. 3. niſi per tertiam ſententiā inferatur nouū grauamen, vt quia iudex tertię cauſę condemnata'd expenſas, ad quas alij iudices non condemnarunt. Nam ab iſto capitulo expēſarū poteſt tertiò prouocari, ex quo eſt nouum grauamen ſecundum Ang. in l. 1. C. ne liceat tertio prouo.

5 Limitatur. 4. quod licet quis non poſſit tertio prouocare, tamen ſi aduerſarius appellat; poteſt inherere appellationi aduerſarij, & producere iura ſua perinde, ac ſi ipſimet appellaſſet: quia quęlibet appellatio eſt cōmunis vtriuſque partis ſecundum Philip. in dicto cap. directe. col. penu. verſ. Quintę concluſio.

6 Limita denique. 5. vt non habeat locum quando quis dixiſſet de nullitate ſuccubuiſſet: qui poſſet iterū appellare tanquam à nouo grauamine ſecundū Ioan. de Imol. in d. cap. ſua nobis. de appellatio. & Philip. in d. directe. circa finem. in verſ. Nona concluſio.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an Epiſcopus poſſit abſoluere à iuramento eum, qui vult agere ad reſciſſionem contractus non vocata, nec citata parte aduerſa.

SVMMARIA.

1 *Abſolutio ſeu relaxatio à iuramento ad reſcindendum contractum non conceditur parte non vocata.*

2 *Iuramentum relaxatur ad effectum agendi tantum non citata parte aduerſa; ſecus ſi peteretur relaxatio, vt per hoc inſtrumentum iuratum cenſeretur cancellatum.*

DECISIO CLXXXVIII.

1 IN hac quæſtione Doctores, & ſanè grauiſſimi variè loquuntur. Etenim Panor. in cap. 1. & 2. extra de iureiur. tenet Epiſcopum regulariter non poſſe abſoluere à iuramento non vocata parte aduerſa, & Iaſ. in l. nec quicquā. §. vbi decretū col. 12. ff. de offi. Procōſ. dicit indiſtinctè partis vocationē eſſe neceſſariā. idem Panor. in c. quāto. de iureiuran. & in c. qua fronte. in fi. de appellat. Comſirmat hoc idem Pet. de Ferrar. in ſua practica libello iuramenti, quod præſtatur à parte parti. Et cōſuluit plenè Alex. in conſ. 222. vol. 3. opinionem Panormitani confirmando, & ſequacium. Et ratio potiſſima, qua mouētur, qui hāc ſequūtur doctrinā videri meo hęc eſſe poteſt, ꝙ vinculū iuramenti nedum contractum confirmat, ſed etiam iurantem arctat ad ipſius obſeruationem c. cum cōtigat. & c. debitores de iureiur. c. licet. eo. tit. in 6. auth. Sacramenta puberū. C. ſi. aduer. rē vēd. & l. ſi quis maior. C. de trāſa. cum multis ſimilib. & nulli dubiū eſt, ꝙ p ipſius abſolutionē, ſiue relaxat. iuris

contractus debilitantur, & perſona ab agendo propter vim iuramenti prohibita, ad agendum admittitur, & debitum abſolutione obtenta interim lite pendente ſoluere non compellitur. Ex quibus ſequitur, fieri præiudicium creditoribus, quorũ intereſt cõtractũ ſuas vires habere, ſumptibus, & litibus non vexari, & ſolutionẽ debet huius prætextu non retardari, quòd poſſet contingere per multas moras iudicij, & dubium euentum vt in l. quòd debetur. ff. de pecul. & l. minori. ff. de minorib. Ergo ob hoc præiudicium, quòd fieret creditoribus deducitur non licere iudici aliquid attẽtare ſine cauſæ cognitione, quæ tunc adhiberi dicitur, cũ parte præsẽte vel absẽte per cõtumaciam actus geritur vt l. in cauſæ. ff. de minorib. Et quia textus dicit contra inauditam partem nihil poſſumus diffinire vt in capit. 1. de cau. poſſ. & propriè ca. cõmuniter quatuor. de maiorit. & obedien. & quod not. in capi. Eccleſiæ Sanctæ Mariæ de conſtitutionib. facit quòd not. Bar. in l. ꝓlatã. C. de ſent. Attamẽ Pau. de Caſ. fuit, & eſt contrariæ opinionis in conſi. 236. quem etiam refert Guillerimus Benedic. in cap. Raynutius in verbo duas habens filias num. 299. de teſtamen. dicens iuramentũ tolli poſſe ſine partis vocatione. Verbũ Oldrad.
2 in conſil. 120. eleganter curauit dictas varias opiniones conciliare, & cõcordare ſic diſtinguens, quòd aut petitur iuramentũ relaxari, vt per hoc obligatio, quæ contracta eſt tollatur, & inſtrumentum cancelletur, ac ſi iuratũ nõ fuiſſet, & in hoc caſu partis vocatio neceſſaria eſt, & procedit prima opinio, aut dictũ iuramentum petitur relaxari ad ſolum habilitandum perſonam, vt iuramento nõ obſtante poſſit qui iurauit dolum, fraudem, vel metum detegere ipſius contractus, & in hoc caſu, quia non agitur de ipſius creditoris magno præiudicio, non eſt neceſſaria partis vocatio, cum ſibi remaneat adhuc facultas defendendi contractum. Et hoc eſt, quòd in dies practicatur in hoc Principatu Cathaloniæ atque ita in regia audientiæ receptum eſt.

ARGVMENTVM.

An inhibitio facta per regium concilium iudici à quo, in caſu in quo appellãs appellare non potuit, liget adeo inferiorẽ à quo fuit appellatum, quòd pendente iudicio ſuper validitate vel inualiditate inhibitionis non poſſit inferior ad vlteriora procedere, & ſi proceſſit, an geſta per eum ſint prius vt attentata reuocãda quàm de prędicta validitate vel inualiditate inhibitionis ius dicatur.

SVMMARIA.

1 *Appellatio quãdo eſt friuola, & fruſtratoria non ſuſpendit appellationem.*

2 *Inhibitio vigore fruſtratoriæ appellationis non dicitur canonica, & ſic non operatur effectum attentatorum.*

3 *Inhibitio quando canonicè facta eſt operatur effectum attentatorum.*

4 *Attentata facta poſt interpoſitam appellationem non reuocantur, quando euidenter conſtat, dictam appellationem eſſe iniuſtam, ſecus verò ſi inhibitio facta fuiſſet, & præceſſiſſet. Et vide hic rationes.*

DECISIO CLXXXIX.

A Conſiliarijs Ciuitatis, Barcinonæ exiſtimatum fuit non licuiſſe ſyndico confratriæ eſcutellariorum à quadã ſentẽtia ſeu declaratione per eos ſuper habilitatione cuiuſdã extractionis, factam ad regiam audientiam appellare, in vim regiorum priuilegiorum ciuitati Barcinonæ illiuſque conſiliarijs conceſſorum; Qui cũ in hac perſiſterent opinione poſt inhibitionem illis factam, & præſentatam, proceſſerunt ad executionem dictæ ſententiæ ſeu declarationis à qua vt dictum eſt fuerat appellatum. Fuit propterea dubitatum, an procedimenta poſt dictam inhibitionem à dictis conſiliarijs facta ſint prius, vt attentata reuocanda, quàm de validitate, vel inualiditate dictæ inhi-
1 hibitionis ius diceretur. Et rem ſanè dubiam fecit, quòd ſi præſupponimus caſum inappellabilem iuxta regia priuilegia à dictis conciliarijs allegata, videlicet quòd ab eorum declarationibus non liceat appellare, appellatio interpoſita dicitur friuola, & fruſtratoria, atque irrationabilis, quæ propterea non ſuſpendit iuriſdictionem ita Pariſ. in conſi. 49. num. 21. libro quarto, vnde non cõſiderata ſuſpenſione, nec etiam ſubintrat conſideratio attentatorum. Idem ſentire videtur Guido Pap. in deciſio. 21. nu. 6. ibi affirmans, quòd ſi conſtet appellationẽ euidenter eſſe iniuſtam, attentata non debent reuocari ſecundum Innocent. & Bald. in capit. paſtoralis de of-
2 ficio delega. Et auget dubitationem illud quod legitur in deciſio. Rottæ. 58. alias 412. de appellatio. in nouiſ. dũ concluditur in ea, quòd inhibitio vigore fruſtratoriæ appellationis non poteſt operari effectũ ex quo non poteſt dici canonica, cui cõcordat alia deciſio Rottæ 75. aliàs 457. in antiquiſ. de appellatio. vbi notatur, quòd attentata poſt inhibitionem, vbi conſtat de nullitate appellationis non ſunt reuocanda propter verbum canonicè, poſitum in c. non ſolum de appellationib. lib. 6. Quas qui-
3 dem deciſiones plerique Doctor. ſequuti ſunt, dum tenent, quòd inhibitio tunc operetur effectum attentatorum, quando eſt canonicè facta ita Aegid. de Bellam. in deciſ. 239. Felin. in c. ſuper quæſtionũ, §. ſi. de officio deleg. Pariſ. conſil. 108. nu. 6. lib. 1. Didac. practicar. q. c. 24. nume. 3. verſic. Tertiò præ cęteris. Ex quibus concluditur, quòd cum in caſu propoſito, regijs priuilegijs interdiceretur appellatio, ſi eis non obſtantibus appellatur, & iudex à quo non obſtantibus appellatione, & inhibitione procedit vlterius, illius procedimenta nõ debent nec poſſunt, vt attentata reuocari. Tamen fuerunt alij qui
4 contrariam tenuere ſententiam exiſtimantes ſuperiora locũ habere, in iis quæ geſta fuerunt poſt interpoſitã appellationem ante tamẽ inhibitionẽ, nã in his geſta reuocari nõ debẽt, ſi cõſtet appellationẽ eſſe euidenter iniuſtam vel nullam ita Guido Pap. in conſ. 60. nu. 10. verſi. Secũdò, quia quo in loco expreſsè affirmat, quòd quãdo conſtat appellationẽ etiam à diffinitiua eſſe iniuſtã, vel nullam attentata ante inhibitionem non reuocari, vide etiam Additionem eiuſdem Guido, in deciſ. 213. ſuper verbo, dic quòd non. quẽ referunt, & ſequũtur moderni. Secus verò, quãdo inhibitio facta fuiſſet, & præceſſiſſet: quoniam eo caſu geſta poſt eam inhibitionem tanquam attẽtata reuocantur. probat c. non tex. in ſolum. in verſi. Niſi iudex de appell. in 6. ita Philip Fran. in c. vt debitus nu. 47. verſi. Quid autem. Et hanc opinionem ſequuta eſt Rotta Rom. moderna prout Lancel. refert. in 2. par. cap. 12. de atten. appell. penden. limi. 6. nu. 18. etiam conſiderata dicta deci. 58. aliàs 412. quæ pluries indiſtinctè tenuit contrarium. videlicet, geſta poſt inhibitionem reuocanda eſſe, ne iudices ſubitto clipeo inhibitionis iniuſtè eas contemnant. & diu litigetur an inhibitio ſit iuſta vel iniuſta, & pars grauata fatigetur interim laboribus, & expenſis, concludens ideò prius attentata eſſe reuocanda, & poſtea de validitate inhibitionis diſputari debere; quod patet in recollec. Accorambo. deciſ. 53. incip. Rota vbi

omnia

omnia ſupradicta formaliter ponit. Et iuxta hanc vltimam opinionem fuit etiam iudicatum in regia audientia me ipſo referente inter dictas partes die, 4. Nouembris, 1592. erat Scriba proceſſus Ioannis Granell. Et multò magis dicebam, hanc deciſionem debere procedere in caſu propoſito in quo erat dubium, an dicta appellatio eſſet friuola, val admiſſibilis: nam dubietas reſultabat ex priuilegijs per dictos cõſitanos allegatis, & tamẽ priuilegia ſunt facti, & facta non præſumuntur niſi probentur, & iuris eſt, quod quando vertitur dubium nõ debet fieri pendente appellatione executio, vt expreſsè declarat Iaſon in leg. præſes, num. 4. ff. de re iudi.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, quando fideiuſſor diu ſtetit in obligatione, & patitur damna ratione fideiuſſionis, an poſſit compellere principalem, vt eum releuet ab obligatione.

DECISIO CXC.

FActi ſpecies ſit, quòd Ioannes fideiuſſit pro Mauritio in quodam cenſualis ſeu violarij inſtrumento, qui nedum diu permanſit in obligatione dictæ fideiuſſionis, ſed tanquam fideiuſſor compulſus fuit dictu cenſualis, ſeu violarij plures ſoluere penſiones. Et quia per ſolutionem dictarum penſionũ damna, & moleſtiam patiebatur, diuque ſteterat in illa obligatione petijt in iudicio ſe à dicta fideiuſſione liberari fuit propterea dubitatum an dictum Ioannes fideiuſſor poſſet agere cõtra Mauritium principalem, vt illum à dicta obligatione fideiuſſionis indemnem rauelaret.

Hanc difficultatem retigit Guido Papæ in deciſio, 217. vbi in tribus caſibus dicit, fideiuſſorem poſſe agere cõtra principalem debitorem vt eum liberet ab obligatione. Primò, quando diu ſtetit in obligatione. Secundò ſi debitor incipit bona ſua diſſipare. Tertio ſi fuerit condemnatus ad ſoluendum debitũ pro quo fideioſſor exiſtit de quib. vide text. in cap. ſi. de fideiuſſoribus in antiquis, & text. in l. pro ea. C. mandati, & ibi glo. in verbo feceris, in qua. l. vna cum dicta glo. additur alius quartus caſus videlicet quando eſſet conuentũ inter reum, & ipſum, quòd poſſit agere quandocũque, &c. Et quia præſens deciſio ex prædictis, quatuor caſibus duos tantum amplectitur, ſcilicet quando fideiuſſor diu ſtetit in fideiuſſione, & quando pro principali compellitur ſoluere opportunè quęritur, quando quis dicatur diu ſtetiſſe in obligatione. Cui quæſito reſpondent Hoſtien. & Antoni. de Butr. in cap. cum inter in fi. de re iudi. dicentes factum antiquum dici, quando eſt lapſum biennium, & propterea per biennium fideiuſſorem dici diu ſtetiſſe in obligatione. Sed ipſe verius eſſe exiſtimo, quòd hoc arbitrio iudicis relinquatur prout etiam fatetur glo. in dicta l. ſi pro ea. C. mandati in dicto verbo. feceris, & iuxta banc opinionem fuit ſententiatũ, & declaratum in regia audientia in, & cum ſententia lata referente Franciſco Sala dictæ Regiæ audientiæ Doctore die 14. Iulij 1579. inter Ludouicum, Pomar ex vna agentem, & Margaretam Piera, & Margaretam Cabrida, & Paulum Meneſçal ex altera, qua fuit deciſum, quòd cum dictis Ludouicus Pomar, per decem annos; & ſic dio in fideiuſſione per eum facta in quodam violarij inſtrumento permanſiſſet, & ſtetiſſet, ſoluiſſetque plures dicti violarij penſiones, & propterea per longum tempus in dicta obligatione permanſiſſet, atque plura damna paſſus fuiſſet, quòd ideò competebat ei remedium agendi contra principalem, vt eum liberaret à dicta fideiuſſione, & conſequenter fuerant prædicti condemnati ad ſoluendum dicto Pomar damna per eum ratione dictæ fideiuſſionis ſuſtenta, & ad luendum, & quitandum dictum violarium, & ad ſeruandum indemnem dictum Pomar à dicta obligatione. Idem ipſe declaraui die 20. Iunij 1592. in cauſa quæ in dicta regia audientia vertebatur inter Bartholomæum Febrer, & alios altera.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an ſtante nouiſſima conſtitutione curiarum, anni 1599. quæ diſponit, quòd à ſententijs criminalibus ordinariorum liceat appellare ad eundem mutato aſſeſſore, poſſit obmiſſo medio à dictis ſententijs ad dominum regem eiuſque regium conſilium appellari.

SVMMARIA.

1 *Appellatio eſt de minori ad maiorem iudicem prouocatio.*
2 *Rex iudex maior, & ſuperior omnibus iudicibus.*
3 *Rex eſt qui dat iuriſdictiones, & ad [illegible] rem refluunt.*
4 *Rex ratione generalis iuriſdictionis habet ſub ſe, & ſub ſua protectione omnes alios inferiores.*
5 *Rex eſt, qui delicta punit.*
6 *Rex eſt, ad quem ratione oppreſſionum, & grauaminum recurritur.*
7 *Appellari poteſt à minori iudice ad Papam obmiſſo medio.*
8 *Appellare poteſt ſcholaris ad Principem obmiſſo medio, & num. 12.*
9 *Appellatio fieri debet à minori iudice ad maiorem proximũ, & immediatum, & non ad æqualem, nec inferiorem neque ſuperiorem diſtantem.*
10 *Princeps licet omnia poſſit; tamen tenetur viuere ſecundum leges.*
11 *Appellari non poteſt ad Principem obmiſſo medio de iure ciuili.*

DECISIO CXCI.

FActi ſpecies eſt, Pone quòd lex, ſeu ſtatutum dicit, quòd à ſententijs criminalibus latis per iudices ordinarios poſſit appellari ad eundem iudicem, & quòd ille iudex in cauſa appellationis declarare teneatur, mutato tamen aſſeſſore. Euenit caſus, quòd Titius fuit condemnatus ad ſeruitium regiarum triremium ad quinquennium, qui volens à dicta ſententia ad dominum Regem eiuſque regium conſilium appellare fuit dubitatum, an id facere poſſet obmiſſo medio dicti iudicis ordinarij mutato aſſeſſore.

Et primo pro parte affirmatiua videtur dicendum, à ſententia dicti iudicis ordinarij obmiſſo medio eiuſdem iudicis mutato aſſeſſore potuiſſe ad dominum Regem appellare, quòd ſanè ex ſequentibus probatur.

1 Primò ex deffinitione appellationis ſic formando argumentum. Appellatio eſt de minori ad maiorem iudicem prouocatio ratione grauaminis illati, ita Bar. in l. 1. in pri. ff. de appellationib. Abb. in rubric. extra. de appellationib. & ibi etiam Philip. Fran. ſimiliter Bald. in rub. C. eod. titu. De natura enim appellationis eſt, vt fiat de minori ad maiorem: quia ęquum non eſt, vt minor corrigat errorem maioris iudicis; ſed potius è contra, vt notat Maran. de ordi. iudi. parte ſexta, de appellatione, 2 &c. nume. 5. Sed dominus Rex eſt iudex maior, & ſuperior omnibus alijs iudicibus, patet: nã is caput eſt totius Reipublicę, & fons iuriſdictionis à quo omnes iuriſdictiones emanant, fluunt, & refluunt, ſicut flumina ad mare, ſe-

re.ſecundum Bald. in l.prima §.ad hæc colum.quinta de
pace iuramen. firman. Ipſe enim eſt, qui dat iuriſdictio-
3 nes.vt in l.prima,ff.ad leg.Iul. de ambi.ita Cali. in Mar-
garit.fiſ. octauo dubio. num.35. Ad eum verò refluunt,
per appellationes.auth.qua in prouincia.C.vbi de crimi.
agi.opor.Et ſic dicimus,omnia quę ſunt intra fines regni
eſſe Regis quantum attinet ad protectionem, & iuriſdi-
ctionem exercendam.vide latè.Matth.de Afflic.in conſt.
Neapol.q.17.nu.1.& gloſ.in l.Barbarius.in fi.ff.de offi-
4 cio præfec prætor.Is etiam eſt, qui ratione generalis iu-
riſdictionis habet ſub ſe,& ſub ſua protectione oẽs alios
inferiores. Panor.in cap. ſi diligenti. de præſcriptionib.
5 extra.Is prætereà eſt,qui furta cohibere debet, adulteria
punire, impios de terra perdere, parricidas, & periuros
non ſinere viuere, & filios ſuos non ſinere impie agere,
6 c.Rex debet.23.q.5.Et tandem is eſt iudex, ad quem ra-
tione oppreſſionum,& grauaminum recurritur,& appel-
latur c. Regum.23.quæſt.5. Ergò à iudice ordinario ad
eum eiuſque regium conſilium obmiſſo medio appellari
poteſt.
7 Secundò probatur: nam iure cautum eſt à minori iu-
dice poſſe appellari ad Papam obmiſſo medio.vt in c.ad
Romanam.2.q.6.& in cap. ſi duobus. & cap. ſolicitudi-
nem.de appellationibus,& not.Specul. in titu.de appel-
lationib. in §.nunc tractemus.in prin. & Philip. Fran.in
dicto cap.ſi duobus colum.penul. Et ratio eſt, quia ipſe
eſt ordinarius ſingulorum.vt in cap.cum nobis olim.ex-
tra de electio.& vide Specul.in tit.de appellatio.§. nunc
tractemus.in princip. Ergò poterit, & ad regem obmiſſo
medio.
8 Tertiò probat eandem ſententiam Bald. in auth. ha-
bita.in 4.col.verſi.Deinde ſequitur.C.ne filius propa.vbi
probat per illum text. ſcholarem poſſe appellare à quo-
cunque iudice inferiori ad Imperatorem obmiſſo me-
dio.quòd ſequitur etiam Alex, in l.1.§.ſi quis in additio.
ad Bart.ff.de appellationib.
9 Prędictis tamen non obſtantibus,in caſu à nobis pro-
poſito veritas eſt in contrarium;quia generaliter conſti-
tutum eſt,quòd appellatio fieri debet à minori iudice ad
maiorem proximum, & immediatum, non autem poteſt
fieri ad æqualem,nec ad inferiorem, nec ad alium ſupe-
riorem diſtantem,& non proximum; quia non poteſt ap-
pellari regulariter obmiſſo medio. ita hæc omnia tenet
Spec.in tit.de appellationib.§.nunc tractemus in princ.
& probat textu.in l. imperatores, ff.de appellationib.&
not. Ioan. de Anania.in conſil.51.Appellari enim debet
gradatim, & ſic ad proximum ſuperiorem. vt pleniùs tra-
ditur in c.dilecti.lo 3.de appellatio.Atq; ita cum lex, vel
ſtatutum diſponat appellari poſſe à ſententijs criminali-
bus iudicium ordinariorum ad eũdem mutato aſſeſſore,
& appellatio ſit facienda gradatim.conſequens eſt,in ea
ſu noſtra non licere à dictis ſententijs appellare ad Re-
gem, obmiſſo medio iudicis ordinarij mutato aſſeſſore.
Et ita fuit viſum debere obſeruari.Et ſic nõ obſtat primũ
argumẽtum,quòd à diffinitione appellationis inferimus
appellari poſſe ad regem, & licet omnibus ſuperiorẽ ob-
miſſo medio appellari:idem quòd appellatio eſt de mino
ri ad maiorem iudicem prouocatio. Nam reſpondetur
hoc eſſe verum, quando non eſſet alius in medio:quia cũ
appellatio debeat fieri gradatim, & non ad ſuperiorem
diſtantem obmiſſo alio ſuperiore proximo,& immediato
meritò dicendum eſt argumentum illud non obſtare. Nõ
enim patitur in præiudicium inferiorum ordinariorum,
& in damnum,& laborem inæſtimabilem ad Principẽ,li-
cet omnibus alijs ſuperiorem, atq; ſupremum obmiſſis
medijs appellari:imò ſi fiat ipſe remittit appellantem ad
iudicem competentem l. Imperatores reſponſ. prima,ff.
de appellationibus, cum ſuis concordan. Licet enim
Princeps omnia poſſit, & legibus nõn adſtringatur, ta-
10 men viuere debet ſecundum legem vt in cap. propoſuit
extra de conceſſio. præbend. & in l. digna vox. Cod.
de legibus. Tunc enim iura ſua ſeruantur, quando eis
ipſe reuerentiam exhibit.vt nona diſtinctio. cap. iuſtum.

Neque etiam obſtat ſecundum argumentum quo di-
ximus poſſe obmiſſo medio ad Papam appellari: nam
hoc eſt verum de iure canonico,& ita procedunt iura al-
legata in c.ad Romanam. 2.quæſt.6.& in c. ſi duob. & c.
ſolicitudinem.de appellationibus.Secus verò eſt de iure
11 ciuili. ſecundum quod non poteſt appellari ad Princi-
pem obmiſſo medio,per dictam l. Imperatores.ff. de ap-
pellatio.& tenet Ioan.de Anan.in conſil.51. & Socin.in
conſi.39.col.4.vol 4.& Doctor.in dicto cap.ſi duobus.&
capit. dilecti. Imò quando ſit appellatio obmiſſo medio
de iure ciuili cenſetur facta ad proximum ſuperiorem,
ſecundum Bal.in conſi 99.vol.3.& Socin. in dicto conſ.
39.colum.4 per l.prima, §.ſi quis in appellatione, ff.de
appellationib & Andr. de Iſern. in conſtitu.capitaneo-
rum. Quæ autem ſit ratio diuerſitatis inter ciuile, & ius
canonicum, vt alterum permittat appellari ad Principẽ
obmiſſo medio,& alterum non. vide Spec.in dicto titu.
de appellationib.in prædicto §.nunc tractemus. in prin.
& numer.1.
12 Prætereà non obſtat tertium argumentum deſumptũ
ex auth. habita.C.ne filius pro patre.vbi habetur, ſcho-
larem obmiſſo medio poſſe appellare ad Imperatorem.
Nam illud ſit ex ſpeciali priuilegio ſcholaribus conceſ-
ſo,& ſic eſt caſus, qui excipitur à regula.ſecundum Bal.
in dicta authen.habita,col.4.in verſic. Deindè ſequitur,
vbi dat duas ſpecialitates ſcholaribus contra ius com-
mune. Prima eſt vt poſſit ab omni grauamine appellare,
quod iure ciuili regulariter eſt prohibitum per l.2. ff.de
appellationib.recipien.Secunda eſt,vt poſſint appellare
ad Principem obmiſſis medijs. & iſtud dictum ſequitur
Philip.in cap.ſi duobus,col.pen.in fi.de appellationibus
Alex.in l.1.§.ſi quis.in addi.ad Bar.ff. de appellationib.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an à prouiſione facta in cauſa contrarij Imperij ſcilicet,in diſcurſu cauſæ ante deciſionem contrarij Imperij poſſit ſupplicari.

SVMMARIA.

1 *Supplicari non poteſt à prouiſione interlocutoria facta in cauſa contrarij Imperij ſcilicet in diſcurſu cauſæ.*

DECISIO CXCII.

REferente Hieronymo Torner Regio conſi-
liario. Ioachimus Pons de Icart ſupplicauit
contrario à prouiſione liquidationis per di-
ctum Torner facta, deinde in diſcurſu cauſæ
idem Torner fecit aliquam prouiſionem interlocutoriã
à qua dictus Ioachimus Pons de Icart voluit contrario
Imperio ſupplicare, fuit dubitatum, an poſſet. Et fuit
1 omnibus viſum ſupplicationem iſtam non eſſe admitten-
dam per conſtitutionem anni 1520.ca.23.incipien. ſta-
tuim eocara.in titul.de commiſſions de cauſes,quæ licet
non loquatur de ſupplicationibus contrarij imperij, ta-
men eadem eſt ratione multiplicentur cauſæ ſupplicatio
num ab eadem prouiſione, & daretur progreſſus in infini-
tum,fieretque conculcatio cauſarum ſupplicationum,&
fuit hoc viſum die 6. Nouemb.1598.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an teſtes lite pendente recepti coram alio iudice altera partium inſtante poſſint illorum atteſtationibus publicatis in cauſa produci,

&

& adminiſtrari, & conſequenter recipi, & examinari.

SVMMARIA.

1 *Teſtibus publicatis, non licet eos vlterius examinare.*

2 *Teſtes qui in primo eorum examine non fuerunt rite recepti poſſunt eorum atteſtationibus publicatis produci, recipi, & examinari.*

3 *Teſtes ad futuram rei memoriam recepti non citata parte reprobantur.*

DECISIO CXCIII.

FActi ſpecies eſt, in regia audiẽtia vertebatur lis, cauſa inter Daniellem Quarteroni ex vna, & Ludouicum de Alentorn ex altera, Dictus Quarteroni cũ vellet aliquos in dicta cauſa adminiſtrare teſtes, & illos in promptu non haberet; quia degebãt dicti teſtes in Vicaria Ceruariæ propoſuit coram Vicario illius Vicariæ, quædam interrogatoria in quibus cõtinebantur nonnulli articuli ſuper materia de qua in dicta lite, & cauſa agebatur, & petijt prædictos teſtes ſuper dictis interrogatorijs ad futuram rei memoriã recipi, & examinari. Qui in dicta curia vicarij recepti fuerunt, & eorum atteſtationes publicatæ. Quibus per actis, ac certioratus dictus Quarteroni de illorum dictis, & depoſitionibus voluit illos in dicta cauſa Regiæ audientiæ producere, & adminiſtrare. Attamẽ aduerſario ſuo contradicente, fuit dubitatum an dicti teſtes coram dicto Vicario recepti poſſent per dictum Quarteroni in prædicta cauſa produci, & adminiſtrari, conſequenter recipi, & examinari.

1 Quæſtio hæc quæ deducitur ex hac facti ſpecie videtur deciſa in c. fraternitatis. de teſtib extra in quo diſponitur, quòd poſt publicatos teſtes nõ liceat vlterius examinare. Cui cõcordat authen. de teſtib. in §. quia verò colla. 7. vbi habetur poſt didicita teſtificata nouam teſtium productionem impediri vide Socin. in regul. 403 vbi ad dictam regulã. 4. fallẽtias ponit. Et ratio potiſſima eſt, vt vitetur timor ſubornationis, quæ ratio probatur in gl. dicti cap. fraternitatis in verbo. nouiſ. Quã rationẽ etiam tradit Rotta in deciſio. 11 aliàs 301. in nouiſ. titu. de probationib. & eadem cõfirmat Antoni. Theſaur. in deciſio. 28. in princ. Ex quibus videtur concluſũ in noſtra facti ſpecie teſtes alibi receptos atteſtationibus publicatis non eſſe in cauſa ſuper eadem materia in regia audientia vertente recipiendos, & examinandos propter dictum vt prædicitur ſubornationis periculum.

Attamen in caſu noſtræ quæſtionis contrarium eſſe 2 dicendum exiſtimaui. Nam quamuis vera ſit regula non licere publicati atteſtationis timorem per dictum capit. fraternitatis extra de teſtibus nõ tamẽ prædicta regula procedit, & obtinet locũ, quãdo teſtes in primo eorũ examine non fuerũt ritè, & rectè examinati: quia tunc, & examinari ſuper eidem atteſtationibus poſsũt, & referre ſe ad depoſitionem in primo examine factam arg. ſumpto à contrario ſenſu in clement. 2. de teſtib. & ibi glo. in verbo ritè. & glo. in cap. cum causã in glo. fi. in fi. de teſtib. Bart. in authen. qui ſemel. de teſtib. in l. qui per ſalutẽ. ff. de iureiuran. Idẽ in Rotta deciſio. 11. alias. 391. de probatio. in nouiſ. & in eadẽ Rotta etiã in nouiſs. deciſio. 13. in titu. de teſtibus Guido Papæ in deciſio. 72. Antoni. Theſaur. in deciſio. 28. vbi plures allegat concordantes Antoni. Gabriel libro primo de teſtib. concolſio. 21 nume. 18. vbi etiam plures huic ſententiæ adhærentes cumulat.

Et prædicta vera eſſe intelligo vt prędixi in teſtibus qui aliàs fuerũt nulliter examinati, & non in alijs de nouo: quia illi qui prius depoſuerũt ſunt, qui veniũt repetẽdi, & examinandi: cũ quo ad eos nõ cadat timor ſubornationis: quia communiter ſolent ſe iam dictis referre. Quod ſecus eſſet in alijs in quibus caderet ſubornationis ſuſpicio. Ex quo fieret, quòd fraudaretur legum intentio, quæ eſt vt poſt didicita teſtificata, & publicatos teſtes ſuper eiſdẽ capitulis nouũ examen non fiat vulg. l. per hanc, & authen. at qui ſemel. C. de probatio. dicto cap. fraternitati cum ſimilib.

Ex quibus ergo clarè concluditur, quòd cum teſtes recepti coram dicto Vicario Ceruarię ad futurã rei memoriã ſuper materia de qua in regia audientia lis vertebatur inſtãte dicto Danielle Quarteroni fuiſſet nullæ, & inualidè recepti, puta quia fuerũt attentãdo recepti, nõ citata parte ad videndum iurare teſtes tales enim teſtes ſic recepti reprobãtur. c. 2. extra de teſtib. c. cahrte. 3. q. 9

3 auth. Sed & ſi quis. C. de teſtib. quia. Intereſt partis ſcire quales producũtur teſtes contra eum: ideo debet vocari. l. de vno quoq; re. ff. de re iud. & quia præſentia partis poteſt teſtem adducere in cõtrariam ſententiã. l. ſi. in tres. ff. de recep. arbitr. Bart. in l. Theopompus. ff. de dot. prælega. Et teſtis ſine partis citatione non probat neque facit indicium Pano. & alij in d. c. 2. extra de teſtib. per illũ tex. ponderando verbũ nullius momenti, quod denotat ipſo iure nullitatem gl. in l. ſi libertus. ff. de patro. Barba. conſi. 83. colum. 3. vol. 4. Bar. in l. conſentaneum. nu. 7. C. quomodo, & quan. iudex Ioannes Andr. in cap. conſuluit de officio delega. Et ideo quia nulliter fuerũt recepti potuit illos dictus Daniel Quarteroni etiam illorũ atteſtationibus publicatis producere, & adminiſtrare in dicta cauſa regiæ audientiæ, & potuerunt iterũ dicti teſtes recipi, & examinari vt tenet Guido Papæ in dicta deciſio. 72. num. 1. Et ita fuit declaratum in regia audientia in dicta cauſa die. 15. Decembris 1593. referente Antonio Oliba regiæ audientiæ Doctore à cuius prouiſione fuit ſupplicatum in forma in alia aula, in qua referente Ioanne Caſtello etiam regio conſiliario fuit die 9. Februarij 1594. dicta prouiſio confirmata.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an iudex appellationis, ſeu ſupplicationis interpoſitę ab altera ex partibus a ſententia criminali contra ſe lata poſſit augere pœnam, ſi ex actis appareat reum non fuiſſe ad pœnam cõdignam condemnatum. Et an caſu quo de iure id fieri poſſit, obtineat hoc locũ, in ſententijs latis contra fiſcum in hoc Principatu Cathaloniæ, cui pgenerale regni conſtitutionem non licet à dictis ſententijs appellare, nec ſupplicare.

SVMMARIA.

1 *Appellatus non appellando à ſententia, videtur illi acquieſcere, & nihil de nouo poteſt petere, intellige verum, quando aduerſa pars acquieuiſſet, & effectum non ſuſpendiſſet. vt infra, nume. 11.*

2 *Fiſcus regius in Cathalonia neque appellare, neque ſupplicare à ſententijs contra ſe latis poteſt.*

3 *Fiſcus qui appellare non poteſt, neque poterit aduerſantis appellationi adherere: quia adhæſio eſt tacita appellatio, & per conſequens non poteſt petere ſententiam reformari.*

4 *Fiſcus qui lege regia nõ poteſt appellare, neque poterit ſe, ſui aduerſarij appellatione iuuare.*

5 *Beneficiũ in fauorem conceſſũ nõ debet in odium retorqueri.*

6 *Iudex appellationis ad petitionem partis appellatæ poteſt declarare ſuper omiſſis per primitiuũ iudicẽ in prima inſtãtia.*

S 4 Iudex

Digitized by Google

7 *Iudex non poteſt ſupplere de facto niſi factum eſſet ſibi vt iudici notorium, poteſt tamen ſupplere de iure.*

8 *Appellatio ab altera ex partibus interpoſita debet vtrique parti communis.*

9 *Appellans non poteſt renunciare appellationi, inuito appellato.*

10 *Appellatus poteſt vti appellatione aduerſantis, tàm in criminalibus, quàm in ciuilibus.*

12 *Fiſcus licet lege regia prohibitus ſit appellare, non tamen prohibitus eſt petere iuſtitiam fieri aduerſario ſuo appellante.*

13 *Lex ſeu conſtitutio odioſa ſtrictè debet interpretari.*

14 *Appellatus tàm qui non appellauit ideò, quòd noluit, quàm qui non appellauit, ideò quòd non potuit ratione incapacitatis poteſt vti aduerſantis appellatione.*

15 *Caſus nolentiæ, & impotentiæ in iure parificantur.*

16 *Priuilegium, quòd quis non conſequitur ex ſua perſona, conſequitur ex perſona alterius.*

17 *Appellatio vnius partis efficitur alteri communis non, per viam adhæſionis, ſed ipſo iure quoad caput à quo fuit appellatum, vel alia connexa. per l. ampliorem. C. de appellationib.*

18 *Iudex appellationis ex officio poteſt parte appellata non petente ſupplere, & addere ſententiæ, & ſic pœnam augere.*

19 *Iudex in notorijs ſupplet pro parte, quando notoria ſunt iudici vt iudici, & quando hæc notoria dicantur, vide ibi.*

20 *Iudex ex officio poteſt ſupplere ratione publicæ vtilitatis.*

21 *Iudex fauore fiſci poteſt ex officio ſupplere.*

22 *Iudex appellationis ſeu ſupplicationis poteſt ſupplere, & addere primæ ſententiæ, & pœnam augere iuxta merita proceſſus, parte tamen appellata petente.*

DECISIO CXCIV.

FActi ſpecies hæc eſt in Cathalonia à ſententijs criminalibus non appellabatur, nec ſupplicabatur, ſed venerunt curiæ celebratæ Barcinonæ anni 1599. in quibus condita fuit lex, ſeu conſtitutio, quæ eſt c. 5. in actis curiæ, qua reis condemnatis permittitur, quòd poſſint à ſententijs contra ſe latis in curijs ordinariorum appellare, & in regia audientia ab vna aula, ad aliam ſupplicare. Euenit primus caſus quòd Titius in cauſa criminali, quã fiſci procurator regiæ curiæ contra illum ducebat fuit condemnatus ad ſeruitium regiarum triremium ad quinquenniũ, qui ideò à dicta ſententia appellauit, ſeu ſupplicauit, fiſcus autem non, cum per aliam conſtitutionem neque appellare, neque ſupplicare à ſententijs contra ſe latis poſſit. Fuit ideò dubitatum per iudicem cauſæ appellationis, ſeu ſupplicationis, an ipſe ex eiſdem actis, ac iuxta merita proceſſus poſſet pœnam augere.

Hæc quæſtio parum difficultatis adferret in caſibus in quibus per vtranque partem à tota ſententia eſſet appellatum: quia in his omnes communiter concordant, iudicem appellationis poſſe ſupplere, addere, & ſubſtrahere primæ ſententiæ, idque probant per iura canonica in c. Raynutius, & c. Raynaldus extra de teſtamen. in quibus ideò iudex cauſæ appellationis ſuppleuit, addidit, & ſubſtraxit primæ ſententiæ, quia vt dictũ eſt per vtranq; partem fuit appellatũ ita in deciſio. Rotæ in nouiſ. deciſio. 23. tit. de re iudicat. At quando à ſententia ab vna tantum parte appellatur, tunc quæſtio hęc circa facti ſpeciẽ propoſitam, me in maximam duxit dubitationem. Quæ dubitatio adhuc aucta fuit, quando fertur ſententia inter partem priuatam, & fiſcum, à qua dicta pars priuata appellare poteſt, fiſcum autem non. Et vt rem hanc difficilem, & ſanè intricatam facilem reddamus eius tractationem, & explicationem à parte negatiua aggredior.

2 Pro qua primò videtur facere, quòd pars appellata non appellando à ſententia videtur illi acquieuiſſe, & ex toto illam tacitè approbaſſe, quo fit, vt appellatus nihil aliud de nouo poſſit petere, ſed ſolum ſimpliciter ſententiæ confirmationẽ c. quo ad conſultationem de re iudic. c. ſignificauerunt de teſtib. & c. conſertationi. de appellatio. in 6. Ergò ſi appellatus non appellando acquieſcit ſententiæ, & nihil ideò de nouo poteſt dicere, infertur, ex parte illius, ſeu ſuper eius aliqua petitione litem in cauſa appellationis non conteſtari, & vbi lis ex parte appellati non conteſtatur, iudex in eius fauorem non poteſt ſententiam reformare; quia eſſet ſupplere de facto, quòd facere non poteſt, ſed de iure tantum, vt C. titu. vt quæ deſ. aduocat. per totum. & facit l. eos. C. de appellationibus, & tex. in capit. cum contingat, de officio delegat. & not. in cap. vt debitus, de appellationibus, quia iudex appellationis duntaxat poteſt, & debet pronunciare ſententiam iuſtam, vel iniuſtam, & nihil aliud.

3 Et ſi hæc vera ſunt in quacunque parte appellata, quæ cum appellare potuiſſet non appellauit; multo maiori ratione obtinebunt locum in Fiſco Regio huius Principatus Cathaloniæ, qui per cap. Curię Regis Martini, in Curijs Barcinonæ, c. 7. incipien. per tollere vexationis non poteſt appellare, nec ſupplicare à ſententijs contra eum

4 latis. Neque propterea poterit adhærere appellationi aduerſarij, ideò, quòd adheſio eſt tacita appellatio, & debet fieri infra decem dies ſicut appellatio. vide deciſ. Rot. antiquam a 25. quæ incipit adhærentes, & per conſequens non poteſt petere ſententiam quatenus opus ſit in eius fauorem reformari.

5 Adeò quòd quamuis appellatus ex diſpoſitione. l. ampliorem. C. de appellationib. poſſit ſe iuuare appellatione aduerſarij, non tamen procedit in fiſco, qui per dictũ c. curiæ Regis Martini non eſt capax appellationis: cum ille tex. in dicta l. ampliorem intelligatur data capacitate ad appellandum.

Præterea ratio quare fiſcus non appellat neque ſuppli

6 cat, quæ eſt expreſſa in eodẽ cap. Regis Martini ſcilicet, quòd ideò fiſcus non appellat, quia eius aduocatus eſt pręſens, & habet votũ in deciſionibus cauſarum fiſcaliũ iuuat eandẽ opinionẽ: quia dicta ratio locum habet tàm adhęrendo, & iuuando ſe appellatione, vel ſupplicatione alterius, quàm expreſsè appellando, vel ſupplicando: quia vtroq; caſu ſi peteret, quòd ſentẽtia reformetur, peteret contra votũ ſuũ. Et ſic ne fiſcus agat contra ſuã conſciẽtiã, videtur, quòd nõ poſſit aliud petere pręter ſententię confirmationem.

7 Denique remedium c. 15. curię Barcinonę anni 1599. in actis curię conceſſum reis condemnatis, quòd poſſint appellare, ſeu ſupplicare à ſententijs criminalibus, contra ſe latis (quòd antea non licebat) fuit in beneficium

8 reorum condemnatorum introductum. Vnde ſi contra ens iudex in cauſa appellationis, vel ſupplicationis poſſet pœnam augere, dictum beneficium retorqueretur in eorum odium contra iuris regulam. Quòd fauore introductum eſt, non debet in odium retorqueri. Ergò iudex appellationis, ſeu ſupplicationis non poteſt in fauorem partis appellatę, & conſequenter fiſci procuratoris, qui vt dictum eſt nec appellare, nec ſupplicare poteſt ſententię primi iudicis ſupplere, & addere. Et prędictis motiuis attentis hanc partem negatiuam ſcilicet, quòd non liceat iudicibus cauſę appellationis, ſeu ſupplicationis ſupplere, & addere ſententię primę, & conſequenter, nec pœnam augere, neque fiſco illud petere, ſequuti fuerunt vouendo decem Regij conſiliarij, huius regij conſilij Cathalonię.

Sed prędictis non obſtantibus ipſe, & alij plures regij cõſiliarij fuimus contrarię opinionis exiſtimantes, quòd ex quo per vnam partem fuit appellatum à tota ſententia quę appellatio ipſius effectũ ſuſpendit. l. 1. ff. ad Turpilli. cap. venientes de iureiuran. & ſicut petitur per appellantem totaliter infirmari, ita pars aduerſa poteſt eam petere reformari, & ſuppleri ea, quę fortè in prima inſtantia omiſſa fuerunt: & fuimus moti ea ſequentibus.

9 Primò, quia iure cautum eſt, quòd quando ab vna parte fuit à tota ſententia appellatum, & ſic cauſa fuit in totum ad iudicem appellationis deuoluta, poteſt ipſe iudex appellationis ad petitionem partis appellatę ſuper omiſſis in prima inſtantia per iudicem primitiuum

decla-

Digitized by Google

declarare vt in capit. cum Ioannes de fide inſtrument. & in leg. per banc. Codic. de tempor. appellatio. Bart. in leg. fin. in fi. C. quando prouoca. non eſt neceſſ. Et eſt ratio, quia iudex appellationis ſuccedit iudici primitiuo, ita vt omnia quæ primus iudex facere potuit, & debuit, & ipſe poteſt, & debet, argumen. tex. in capit. Raynutius, & in capitul. Raynaldus. de teſtament. Sed primus iudex potuit pronunciare ſuper pœna condigna, qui ſi non fecit, immo omiſſit, poterit iudea appalationis id facere. Quod aſt verum in his, vel ſuper his quæ coram primo iudice ſunt deducta, & ex eadem cauſa vt tenet Puteus in deciſio. 184. numero quinto parte ſecũda, & vide Specula. in tit. de appellationib. §. primo numer. decimo tertio vbi dicit, quòd ſi petij centum, & conuentus ſit condemnatus in quinquaginta, & abſolutus in alijs quinquaginta, & appellet, potero ego illa centum coram iudice appellationis petere; quamuis non appellauerim, ſi tamẽ centum petam ex eadem cauſa, ſecus ſi ex diuerſa.

10 Quę maximè procedunt, quando in cauſa vertetur queſtio iuris: qui licet iudax non poſſit ſupplere de facto, niſi ſibi vt iudici factum eſſet notorium iuxta Innocent. in capitulo primo de poſtula. prælator. ſuper verbo. requiſitus, & allegat. capit. primo de corpor. vitiat. & leg. fin. ff. de appell. & §. ſi minus inſtitut. de actionibus, & leg. boues. §. aliquando. ff. de edili. edict. prout infra numero dicimooctauo, & decimo nono latius explicatur poteſt tamen ſupplere de iure vt Codic. vt quę deſunt aduocat. per totum.

11 Secundò corroboratur eadem ſententia, & opinio, quòd appellatio ab altera ex partibus interpoſita debet aſſe vtrique parti communis, poteſt enim appellatus vti appellatione, non minus quàm appellans, vt probatur per text. in l. ampliorem. Codic. de appellationib. qua cauetur, quòd appellatio, ſtatim quòd interpoſita vel introducta fuit per appellantem efficitur communis appellato, taliter, quòd poteſt quo ad capitulum à quo fuit appellatum, vel alia cõnexa petere quòd reformetur ſententia ita Iacob Butr. in dicta leg. ampliorem vbi appellat vnus, & ſuppletur ſententia pro omnibus in appellatione. Idem tenet ibi Alberi. Et Bar. dicit, appellationem poſſe exercere appellantem, & appellatum. & ſequuntur ibidẽ Salycet. & Paul. de Caſtr. & nouiſſimè Vincen. de Franch. in deciſio. 467. Et in tantum procedit, quòd appellans non poteſt inuito appellationi expreſsè, vel tacitè Bart. in l. ſi quis libellos. C. de appellationib. ſiue ſit appallatum à diſſinitiua, ſiue ab intarlocutoria Bar. in l. eius qui in fin. ff. da appellationib. recipien. Alexand. conſ. 36. volum. 4. Deci. in capit. acaepta de appellationib. Et quòd altera parte contradicente, non liceat appellationi renunciare ponunt Doctores in c. interpoſita. §. illa denique vbi Dec. de appellationibus Abb. in cap. ex parte lo a. & ibi Felin. & Deci. & vide latè, Petr. Surd. in deciſ. 563.

12 Tertiò diximus prędicta adeò vera eſſe, quòd nedum obtinent locum in ciuilibus, verum etiam in criminalibus, in quibus fiſci procurator non eſt ſolitus contra reũ quid certum petere, ſed generaliter illum pœnis legalib. puniri, & iuſtitiam fieri, & adminiſtrari, quod negari non poteſt. Quare ibi militat maior ratio: quia fiſcus agit ad vindictam publicam, & ſic tractat de intereſſe publico, & Reipublicę cuius intereſt ne crimina, remaneant impunita, ideſt ſufficienter punita iuxta l. ita vulneratus. ff. ad leg. Aquil. Atque ita ſi iudex appellationis videt primitiuum iudicem condemnaſſe reum arbitrariæ, omittendo pœnam à iure ſtatutam, ac nulla arbitrandi exiſtẽte cauſa contra leg. prima. ff. de effractoribus, & expilatoribus, cum ſimilibus poterit quidem ipſa appellationis iudex illam pęnam certam à iure ſtatutam, & à primitiuo iudice omiſſam quamuis acriorem dicti iudicis primitiui negligentiam ſupplendo reo appellanti inſligere. Quę niſi fierent, & quòd iudex appellationis aſtringeretur ad ſolam primę ſententię confirmationem, paſſim eueniret, quòd ipſe iudex ad queminiuſtam primi iudicis ſententiam confirmaret.

13 Quartò confirmauimus eandem ſententiam reſpondendo fundamentis contrarię opinionis, & ſic partis nagatiuè, & primo fundamento ſatisfecimus, quòd quamuis pars appellata non appellãdo videatur ſententię acquieſcere, & quòd ideo non poſſit petere aliud, niſi ſimpliciter ſententię confirmationem, illud tamen verum eſt, ſi pars aduerſa acquieuiſſet, & eius effectum non ſuſpendiſſet; ſed quia appellauit, efficitur quòd ex eius appellatione pars appellata conſequatur facultatem petẽdi ſententiam reformari, ita in deciſi. Rot. 23. in tit. de re iudic. in nouis.

14 Quintò licet per dictam conſtitutionem Regis Martini cautam in Curijs Barcinonę anni 1409. capitulo 8. conſtet, fiſci aduocatum, ideò quòd in conſilio Regio, quando cauſę fiſcales deciduntur ſuum prębet votũ non poſſe appellare, neque ſupplicare à ſententijs contra ſe latis, non ideò inferendum eſt, eum aduerſario ſuo appellante, ſeu ſupplicante non poſſe petere in ſui fauorem quatenus opus ſit ſentẽtiam reformari, & meliorari, nec poſſe priuilegio dictę leg. amoliorem. Codic. de appellationibus gaudere attenta illius incapacitate ad appellandum.

Et quòd non ſit facienda dicta illatio probatur ex ſequentibus. Primo, quia licet fiſcus per dictam conſtitutionem prohibitus ſit appellare, non tamen eſt prohibitus petere iuſtitiam fieri aduerſario ſuo appellante, nec tale reperitur cautum per aliquam Cathalonię conſtitutionem. Secundo, quia dicta conſtitutio Regis Martini
15 quantũ fiſco regio ꝓhibet appellationẽ eſt iuſtitię odioſa, cum ipſe agat ad vindictam publicam, & tractet da intereſſe Reipublicę, cuius intereſt, ne crimina remancant impunita, & ideo interpretanda, intelligenda, atque reſtringenda eſt, in caſu tantum in quo loquitur ſcilicet, vt fiſcus principaliter, & ex profeſſo appellare, vel ſupplicare non poſſit, & non extendenda ad caſum quòd fiſcus ſuo aduerſario appallante, vel ſupplicante, & in aius fauorem ſentantiam infirmari petente non poſſit petere iuſtitiã fieri, & adminiſtrari, ac quatenus opus ſit in eius fauorem eadem ſententiã reformari. Et quòd ideo quòd dicta conſtitutio prohibet appellationem ſit odioſa, & ſic ſtrictè interpretanda tenent Deci. in capitu directè. extra de appellationibus. Idem Deci. in conſilio quadrageſimonono, numero primo Barto. in leg. ſecunda, Cod. quorum appellatio. non recipiun. & in conſ. 165. in quæſtio. Taliter quòd prohibita appellatione, non eſt prohibita reclamatio, quærela ſupplicatio, vel officium iudicis. Rippa in l. nemo poteſt num. 90. ff. delegat. primo. Et ſic patet, dictam conſtitutionẽ ſtrictè debere intelligi videlicet, quòd fiſcus non poſſit appellare à ſententijs contra eum latis, non autem vt extendatur, quòd ſi pars aduerſa appellauerit, vel ſupplicauerit, non poſſit fiſcus iuuare ſe appellatione ſui aduerſarij, ſufficit enim quòd dicta conſtitutio Regis Martini operetur ſuum effectum taliter, quòd ſi reus taceat, etiam ſi non ſit ſufficienter punitus, cogatur fiſcus acquieſcera dictæ ſentẽtiæ. Et propterea remanet caſus in diſpoſitione iuris cõmunis, quo cauetur, partem appellatã poſſe ſui aduerſarij appellatione vti per dictam l. ampliorẽ. C. de appellationibus, & habetur idẽ in deciſione Rot. 23. in nouis. titu. de re iudic. Pute. in deciſ. 184. Matth. de Afflict. in deciſi. 53. Petrus Surd. in deciſio. 142. & Vincen. de Franch. in deciſio. 467 quibus conſtat, appellatum poſſe vti alterius appellatione in capite à quo fuit appellatũ vel connexis.

Sexto, neque obſtabit huic noſtræ ſentẽtiæ, quòd qui-
16 dam exiſtimauerunt dictam l. ampliorem intelligendam eſſe de parte appellata quæ capax eſt ad appellandum, & nõ appellauit, quia noluit appellare, ſcilicet quòd illa ſit cui liceat vti appellatione aduerſarij, & non de parte appellata quæ non appellauit ideo quod non potuit ratione ſuæ incapacitatis, vt eſt fiſcus, qui per dictũ capit. Regis Martini incapax eſt omnino ad appellandum, &
17 ſupplicandum. Nam eum caſus nolentiæ, & impotentiæ

ad pro-

Digitized by Google

ad produeendum vnum, & eundem effectum in iure pari ſicemur argumen. eorum quæ tradunt Doctor. in l. Centurio ff. de vulgar. & pupil. ſubſti. vbi probant pariter ſubſtitutionem vulgarem effectum ſortiri ſi hæres adire noluerit, ac ſi non potuerit, ſic oſtendentes caſum nolentiæ & impotentiæ ad producendum eundem effectum pari-
18 ficari, ideo idem ius in vno, quod in alio ſtatuendum eſt. Maximè, quia ſæpè conſequitur quis ex perſona alterius, quod ex perſona ſua conſequi nõ poteſt vt in leg. petendæ. Cod. de temporib. reſtitutio. in integr petend. vbi beneficium reſtitutionis in integrum minori conceſſum ad probandum efficitur commune aduerſario maiori, cui ex propria eius perſona non competebat, & erat incapax dicti beneficij, & facit text. in capit. authoritate Martini Papæ de conceſſ. præben. libro ſexto. Vnde licet fiſcus non appellet quia non poteſt ratione ſuæ incapacitatis per dictam conſtitutionem Regis Martini, tamen conſequitur priuilegium, quòd poſſit petere ſententiam reformari ex appellatione aduerſarij.

19 Septimò, neq; viſum fuit obſtare, etiam illud quod ſupra pro contraria opinione adduximus; ſcilicet, quod fiſcus ſi nõ poteſt appellare per dictũ capit. Regis Martini, neque poterit appellationi aduerſarij adhærere: quia ſi non eſt capax appellationis, neque erit capax adhæſionis: cum vt diximus, adhæſio ſit tacita appellatio, & etiã fieri debeat infra eoſdem decem dies, qui ad appellandum dantur, & per conſequens dictus fiſcus non poterit gaudere beneficio dictæ l. ampliorem hoc eſt, ꝙ per viam adhæſionis poſſit ſeruare appellatione ſui aduerſarij.

20 Nam reſpondetur, quòd beneficium ipſius leg. ampliorem datum interpoſita appellatione, & introducta coram iudice appellationis efficitur commune appellato, non per viam adhæſionis, ſed ipſo iure quo ad caput à quo fuit appellatum, vel alia connexa: quia in tota. l. nihil loquitur de adhæſione. Et ſi per viam adhæſionis intelligeretur, nullum concederetur beneficium: quia vt diximus adhæſio eſt tacita appellatio, & debet fieri infrà decem dies, ſicut appellatio. Quòd ſanè ante dictam leg. ampliorem erat partibus permiſſum. Et ſic dicta leg. ampliorem intelligenda eſt, quòd appellatus poſſit vti appellatione alterius in capite à quo fuit appellatum, vel connexis, etiam ſi infrà decem dies non appellauerit, neque appellation. adhæſerit; quòd colligitur ex verbis eiuſdem. l. ibi ſancimus itaque ſi appellator ſemel in iudicium venerit, & cauſas appellationis ſuæ propoſuerit habere licentiam, & aduerſarium eius ſi quid iudicatis opponere maluerit, ſi præſto fuerit hoc facere, & iudiciale mereri præſidium. Ex quibus clarè patet, quòd appellatus opponere poſſit iudicatis, poſt quam appellans in iudicio comparuit, & cauſas ſuæ appellationis propoſuit, & ſic elapſo iam tempore ad appellandum, & ad adherendum.

21 Et per prædicta adhuc quibuſdam ex dominis meis viſum fuit, quòd licet fiſcus non peteret ſententiam meliorari, poſſe iudices cauſæ appellationis ſententiam in fiſci fauorem meliorare ex ſuo mero officio augendo pœnam. Primo, quia licet iudex non teneatur impartiri officium ſuum niſi petenti, tamen, quando ex actis proceſſus conſtat de iuſtitia partis, poteſt iudex ex ſuo officio ſopplere pro parte etiam non petente. Et ratio aſſignatur, quia in notorijs ſupplet iudex pro parte. Et dicuntur notoria iudici, vt iudici ea, quæ cõſtant ex actis, ita, quòd huiuſmodi notorium non eſt opus quòd allegetur, ita Deci. in cap. ex inſinuatione, numero 8. extra de appellationib. Cachara. deciſio. Pedemon. 1. num. 42. qui plures alios allegat. Atque ita exiſtimarunt, quòd ſi ex actis proceſſus conſtat, reum non fuiſſe ſufficienter punitum, poterunt iudices ex officio cum debita pœna punire. Secundò ratione publicæ vtilitatis, quæ verſatur, ne delicta remaneant impunita, id eſt ſufficienter punita, iuxta l. ita vulneratus, ff. ad leg. Aquil. poteſt iudex pro parte non petente ex ſuo officio ſupplere, ita Bar. Paul. Alexand. & Rip. in l. 4. §. hoc autem iudicium, ff. de dam infect. Vnde Salycet. in l. abolitio. C. de abolitionib inferi, quòd ſi accuſator deſiſtat ab accuſatione, quia componat, cum parte, vel aliás, quòd poterit iudex ne delictum remaneat impunitum contra reum procedere, & cum pœna condigna punire. Tertio, quia fauore fiſci poteſt iudex ex officio ſupplere. Bart. in l. ſi vacantia, C. de bonis vacantib. lib. 10. Marſil. in ſingula. 570. Sed quidquid ſit maior pars regiorum conſiliariorum per ſupradicta inclinauit iudicem cauſæ appellationis, ſeu ſupplicationis poſſe ſupplere, & addere primæ ſententiæ, & pœnam in ea impoſitam iuxta merita proceſſus augere, parte tamen appellata petente, iuxta Bal. doctrinam in dicta l. ampliorem, per quam dicit, quòd quando pars appellata eſt præſens debet petere ſententiam reformari ad hoc, vt iudex ſuppleat. Atque ita cum fiſcus ſemper ſit præſens fuit viſum hoc onus ſemper ei incumbere, & ex debito ſui officij teneri petere, ſeruata tamen hac forma ſcilicet, quòd petat ad ſententiam aſſignari, ius & iuſtitiam fieri, & adminiſtrari, ac quatenus opus ſit in eius fauorem ſententiam reformari. Et hoc modo fuit in regio concilio pro maiori parte votantium negocium hoc concluſum, & diffinitum die 24. Februarij 1600. tribus aulis congregatis.

ARGVMENTVM.

In quo queritur, an ſi à prouiſione facta ſuper intermedio ſupplicatur, & in cauſa ſupplicationis fiat declaratio ſiue confirmatoria, ſiue reuocatoria, liceat poſteà amplius ſupplicare.

SVMMARIA.

1 *Sententia, & declarationes, quæ in diſcurſu cauſæ, & poſt diffinitiuam ſententiam fiunt interlocutoriæ dicuntur, & num. 3.*
2 *Sententia interlocutoria in quo differat à diffinitiua.*
4 *Supplicare non licet in interlocutorijs quando vna prouiſio eſt confirmatoria, vel reuocatoria alterius.*
5 *Intellectus ad conſtitutionem 79. incipien. abloatio y approbatio curie anni 1585.*
6 *Lex, ſeu diſpoſitio prohibens appellari, ſeu ſupplicari à prouiſionibus interlocutorijs non comprehendit interlocutores vim diffinitiuæ habentes.*
7 *Sententiæ, ſeu declarationes quæ fiunt poſt ſententiam diffinitiuam, quedam meræ interlocutoriæ dicuntur, & quædam quæ vim diffinitiuæ habent.*
8 *Interlocutoriæ ſententiæ diffinientes aliquem articulum ſubſtantialem, & principalem vim ſententiæ diffinitiuæ habere dicuntur.*
9 *Lex, ſeu diſpoſitio exorbitans à iure communi debet ſemper interpretari, vt minus lædat ius commune, quàm fieri poſſit.*

DECISIO CXCV.

FActi ſpecies hæc eſt, Egregius Comes de Queralt fuit diffinitiuè condemnatus ad dandum, & ſoluendum Don Ludouico de Queralt fratri ſuo. 3362.

Pro quibus fuit decreta executio, & dum quædam bona dicti Comitis ſubhaſtarentur, & non reperiretur aliquis, qui emere vellet, ac habita prius per merum executorem relatione à curritore, ſeu proxeneta, ipſe merus executor conceſſit dicto Don Ludouico parti inſtanti licentiam in encantu publico ducendi, & bona prædicta emendi. Cui (poſteà quam dicta licentia vſus fuiſſet) tanquam plus danti, & offerenti, haſta fiſcalis rerum ſubhaſtatarum, & licitatarum tradita fuit; & earum rerum

vendi-

venditio per eundem merum executorem eidem Don Ludouico facta, & firmata. His peractis, pro parte dicti Comitis fuit prætenſum, executionem prædictam fuiſſe nullam, & vt nullam fore, & eſſe reuocandam. Quod quidem inter eaſdem partes maxima cum inſtantia coram relatore cauſæ ventilatum fuit, & tandem per Iacobum Puigmija Regiæ Audientiæ Doctorem, & cauſæ relatorē in Aula Regentis Cancellariam prouiſũ, & declaratum, procedimenta omnia in actu dictæ executionis facta, & ſic licentiam dicendi, & emendi, traditionem haſtę fiſcalis, & venditionē firmatam dicto Don Ludouico validã fuiſſe, & eſſe. At à dicta prouiſione fuit per dictum Comitem interpoſita ſupplicatio, & commiſſa cauſa ſupplicationis in alia Aula Reuerendi Cancellarij Ioanni Caſtello Regio Conſiliario, qui inſequendo concluſionem in illa Aula factam meritis proceſſus attentis illam prouiſionem omnino reuocauit, diſponens prædictam executionem, & venditionem factam, & firmatã dicto Don Ludouico fuiſſe, & eſſe nullam eo prætextu, quòd merus executor non potuit ſupradictam licentiam dicti parti inſtanti concedere: cum illa à iudice, ſeu relatore cauſæ obtineri debuiſſet. Et quia dictus Nobilis Ludouicus de Queralt ſupplicauit ad tertiam Aulã à dicta reuocatoria ſententia, & pretendens dictus Egregius Comes non licuiſſe dicto Don Ludouico ſupplicare, ideo hęc controuerſia nos in dubitationem duxit ad quam decidendam facient ſequentia.

Et primo pro parte Comitis facit hoc argumentum, 1 quòd omnis declaratio, ſeu ſententia quę fit in diſcurſu cauſę, & omnes quę etiam poſt diffinitiuam ſententiam fiunt, id eſt in executione rei iudicatę dicuntur prouiſiones, & ſententię interlocutorię, & nõ diffinitiuę, & quòd hęc in his quę in diſcurſu cauſę fiunt vera ſint probatur ex diffinitione ſententię interlocutorię, quę dicitur illa, quę fertur inter principium, & finem cauſę ſuper aliquo incidenti, vel emergenti, vt not. gloſſ. in Clementina prima, in verſicul. Diffinitiua, de ſequeſtra. poſſeſſion. & fructu. & Speculat. in titul. de ſentent. prolat. §. 2. in princip. in 2. part. & Azon Bartol. & omnes in Rubric. ff. de re iudicata, vbi Alexand. colum. 2. dicit, quòd omnis vox iudicis faciens ad cauſam dicitur interlocutoria, & idem dicit Bald. in l. arbitro, ff. qui ſatiſdare cogan. & Angel in l. ex ſtipulatione, C. de ſentent. pro hoc eſt text. in capitul. ſignificantibus, de officio delegat. & capit. ſignificauerunt, 2 de teſtibus. Et ideo differt hęc interlocutoria à ſnia diffinitiua, q̃ p diffinitiuã diffinitur negociũ principale, ſ. illud q̃ principaliter deductũ fuit cõdẽnando, vel abſoluendo, alias non diceretur ſnia ſi non contineret condemnationem, vel abſolutionem, l. Pręſes, Cod. de ſentent. & in l. prima, ff. de re iudicata, ſed interlocutoria non tangit negocium principale, ſed diffinit aliquam exceptionem in iudicio emergentẽ, & per eam non imponitur finis controuerſię principali, declarat hanc differentiam Angel. in conſil. 114. & conſil. 215. & plures alias differentias ponit Maranta in ſexta parte ſui Speculi, folio mihi 232. numer. 1. & ſequentibus.

3 Et nedum dicuntur interlocutorię ſententię illę quę fiunt in diſcurſu cauſæ ſuper aliquo emergenti, vel incidenti, ſed etiam interlocutoriæ dicuntur declarationes, quæ fiunt poſt ſententiam diffinitiuã in executione rei iudicatæ. Non enim tales ſententiæ, ſeu declarationes rei iudicatæ, ſed quædam interlocutoriæ factæ in ſequela rei iudicatæ. Vt toto titulo de executione rei iudicatæ, prout ſunt ſententiæ, & declarationes, de quibus nunc agimus, quæ in executione rei iudicatæ factæ fuerunt, quę ideo interlocutoriæ dicuntur. Vt in l. à Diuo Pio, §. in venditione, ibi interloqui ſolent, ff. de re iudicata, & ibi. Iaſon. numero 5. notat, quod omnis declaratio iudicis facta poſt ſententiam diffinitiuam, ſuper eius executione dicitur ſententia interlocutoria quamuis poſt ſe aliam nõ expectet. Idem etiam ſentit in l. à Diuo Pio, §. ſi ſuper rebus, numero quarto, quinto, & ſexto, vbi dicit, quod ſententia lata in iudicio executiuo eſt interlocutoria, & maximè, quando eſt lata in executione rei iudicatæ, quia tunc dicitur, ſecundum fere omnes interlocutoria, vt not. Ancharan. in conſil. 342. & 344. Boer. deciſio. 68. numero ſeptimo, Corne conſil. 221. libro quarto, Franciſc. Aretin. in l. ſtipulationum, ff. de verborum obligationibus, Zabarella conſil. 71. Felin in Rubric. de re iudicata, Maranta in Tractat. de ordin. iudicio. in ſexta parte Deciſoria iudicij, in primo actu numero 25. vbi dicit, quod ſententia qua pronunciatur, ſententiam eſſe exequendam ali interlocutoria, ex quo tendit ad executionem ſententiæ diffinitiuæ prius latæ, tenet idem Ioann da Imol. In l. ab executore, columna prima, ff. de appellationibus, & Bald. in l. ab executione, C. quo. appellation. non recipi. & Bald. in l. actori, C. de rebus creditis, & Corne. in conſil. 221. in fin. volumine quartu, & vide Angell. dicto conſil. 114. vbi per plura auerit pronunciã da exequendo eſſe interlocutoriam, & factam in virtute primæ ſententiæ. Igitur ex prædictis compertum habemus declarationes, & prouiſiones omnes, quæ in diſcurſu cauſæ ſuper aliquo incidenti, vel emergenti fiunt, & eas etiam quę poſt diffinitiuam ſententiam in executione rei iudicatæ fiunt interlocutorias dici, & eſſe. Sed ita eſt, quod in interlocutorijs, quando vna prouiſio, ſeu ſententia confirmat, vel reuocat aliam, non licet 4 ab illa amplius ſupplicare, text. eſt in Conſtitutio. 79. incipiente, ab loatio y approbatio. Regis Philipp. in Curia Montiſſoni anni 1585 qua expreſsè cauetur, quòd ſi à declaratione facta ſuper altercatis ſupplicatur contrario imperio, vel in forma, & in cauſa ſupplicationis fit declaratio, ſiue confirmatoria, ſiue reuocatoria primę, non liceat partibus à dicta declaratione confirmatoria, vel reuocatoria amplius ſupplicare etiam via reſtitutionis in integrum. Ergò fundata reſtat intentio dicti Comitis prætendentis dictum Don Ludouicum fratrem ſuum non potuiſſe, nec poſſe ad tertiam Aulam ſupplicare a declaratione dicti Ioannis Caſtelli reuocatoria primæ prouiſionis factæ, per dictum Iacobum Puigmija, à qua vt prædicitur in forma extitit ſupplicatum.

Prædictis tamen non obſtantibus pro parte dicti Don Ludouici deducitur primò, non obſtare prædictam conſtitutionem 79. curiæ anni 1585. pro parte Comitis alle5gatam: cum præcipuè ipſi loquatur, & intelligenda ſit de altercatis ſuſcitatis in diſcurſu cauſæ principalis, & ante diffinitiuam ſententiam, non autem in altercatis ſuſcitatis poſt diffinitiuam, & in cauſa executionis, vt eſt altercatum de quo in iudicio contendebatur ſcilicet ſuper validitate, vel inualiditate ſupradictę executionis. Et ratio eſt, nam hæc conſtitutio ſimilem habet in curijs anni 1520. cap. 23. Caroli imperatoris, & cum illa loquatur tãtum de intermedijs, & prouiſionibus factis in progreſſu cauſæ, vt ibi in verbis, en lo progres de la cauſa. pariter quoq; hęc in qua dictus Comes ſe fundat intelligẽda eſt. Hæc enim verba, en lo progres de la cauſa intelligenda ſunt de ſententijs interlocutorijs, quæ fiunt, & ſunt ſuper altercatis ante ſententiam diffinitiuam: quia per diffinitiuam extinguitur cauſa, & poſt diffinitiuam iam non dicitur cauſa: cum ſolum tunc tractetur, de executione ſententiæ. Vnde cum ſententia, ſeu declaratio à qua dictus Don Ludouicus ad tertiam aulam ſupplicauit ſit lata in cauſa ſupplicationis interpoſitæ à prouiſione facta poſt diffinitiuam ſententiam videlicet in executione rei iudicatæ merito dicendum eſt, caſum hunc non eſſe comprehenſum ſub dicta conſtitutione 79. pro parte dicti Comitis allegata. Eſt enim longa differentia inter hæc altercata. Nam prouiſiones factæ ſuper altercatis ante diffinitiuam, executionem non habent, niſi ad effectum procedendi ad vlteriora in cauſa. At vero prouiſiones factæ poſt diffinitiuam executionem habent. Et ita obſeruari ſolet.

6 Secundo pro eadem parte dicti Don Ludouici facit, quòd dicta conſtitu. 79. anni. 1585. non loquitur de prouiſionibus habentibus vim diffinitiuæ, & diſpoſitin aliqua

Digitized by Google

qua prohibens appellari, ſeu ſupplicari à prouiſionibus interlocutorijs non comprehendit interlocutorias habentes vim diffinitiuæ, ita Andr. Gail. in obſeruationib. lib. 1. obſeruatio. 130. incipien. multum intereſt per totum, & obſeruatio. 132. eodem libro, & Mynſynger. in ſuis obſeruatio. Centur. 7. obſeruation. 88. & ratio eſt vnà de interlocutorijs habentibus vim diffinitiuæ: dem iudicatur, ac de ipſis diffinitiuis, & appellatione diffinitiuæ venit interlocutoria habens vim diffinitiuæ, ita Andr. & Abb. in cap peruenit, el 2. extra, de appellationibus, Alexand. in l. 5. ff de verborũ obligationibus. Ex quibus deducitur, quòd quẽadmodum à ſententia diffinitiua, ſi ex ea prætendatur grauamen poteſt ſupplicari, poterit etiã ab interlocutoria vim diffinitiuæ habente. Et quòd ſententia lata per Ioannem Caſtello Regium Conſiliarium quæ reuocatoria eſt alterius prouiſionis, ſeu declarationis factæ in executione rei iudicatæ ſit diffinitiua, vel diffinitiuæ vim habeat probatur primo, quia diffinit totum negocium, & non ſperat aliã poſt ſe. Secundò, quia illa interlocutoria per quam officium iudicis finitur, dicitur vim diffinitiuę habere ſecundum Bartol. in l. quòd iuſſit, ff. de re iudicata, & patet lata ſententia per dictum Caſtello illius officium fuiſſe finitum.

Et quamuis hęc pro dicto Don Ludouico probare videantur, nec deficiant rationes, quibus illius fundamenta impugnari poſſent. Sed quicquid ſit, vera noſtrę propoſitę quęſtionis reſolutio ſequens ſit.

7 Quòd etſi prouiſiones, & declarationes, quę fiunt poſt diffinitiuam interlocutorię dicantur, tamen ex eis quędã ſunt, quę merè interlocutorię appellantur, vt ſunt illę, quę acceſſorię veniunt, vel in conſequentiam, vt ſi petita ſit executio ſententię, quia tunc ſententia lata ſuper dicta executione non dicitur diffinitiua, ſed potius mera interlocutoria, vt pura quando pronunciatur ſententiam eſſe exequendam. Hęc dicitur interlocutoria, quia eſt acceſſoria, & venit in conſequentiam alterius ſententię, quę poſtquam tranſiuit in iudicatum exequi debet, & ita adnotauit, & declarat Franciſc. Aretin. in dicta l. 4. ff. de verborum obligationibus, & adnotauit etiam Angel. in conſil. 75. Felin. in Rubric. extra. de ſentent. & re iudica. Imol. in l. ab executore, ff. de appellationibus, Bald. in l. actori, C. de rebus creditis, Corne. conſil. 221. libro 4. Et in hoc caſu, ſiue ſimus in meris interlocutorijs ante diffinitiuam, vel poſt diffinitiuam obtinet locum illa Conſtitutio. 79 incipiens, ab loatlo y approbatio Curię anni 1585. pro dicto Comite allegata, cuius vigore à ſententia, ſeu declaratione facta, ſiue confirmatoria, ſiue reuocatoria alterius prouiſionis ſit non licet amplius ſupplicare.

Quędam verò ſunt declarationes, & ſententię quę in iudicio executiuo fiunt. quę non ſunt acceſſoriæ ad principale negocium deductum in iudicio, ſed principaliter

8 eſt petitum. Vel quando diffinitur aliquis articulus ſubſtantialis cauſæ principalis, & illę declarationes, ſeu ſententiæ dicuntur etiam interlocutoriæ, ſed vim diffinitiuæ habentes, gloſſ. eſt 1. in fin. in Clementin. fin. ti. de appellationibus, & in Clementina prima, de cauſa poſſeſſion. & proprietat. & Bald. in l. prima, C. quando prouoca. non eſt neceſſ. & Alexand. in l. 5. colum. 2. ff de verborum obligationibus, vide Maranta. Vbi ſupra nume. 44. Et in hoc caſu non loquitur dicta Conſtitutio. 79. neque illum comprehendit. Nam de iure prohibita appellatione ab interlocutoria non comprehendit illas interlocutorias per quas diffinitur, ſeu deciditur articulus ſubſtantialis, & maximè preiudicialis, imò non obſtante dicta prohibitione à dicta interlocutoria appellari, ſeu ſupplicari poterit, text. eſt ſingularis vna cum gloſſ. in l. intra inutile, ff. de minoribus, Bald. in l. prima, C. prouocare non eſt neceſſe, gloſſ. in Clementina final. de appellationibus, & in Clementina prima, de cauſa poſſeſſion. & proprietat. Et poteſt eſſe ratio: nam cum dicta Conſtitutio. ſit exorbitans à iure communi, ſecundum quòd ab omni ſententia, ſeu prouiſione præiudiciali poteſt ſupplicari debent ſemper intelligi, & interpretari, vt minus lędant ius commune, quàm fieri poſſit, ita Gabriel conſ. 56. num. 11. poſt Corne. in conſil. 14. volumin. 4. Grauet. conſil. 18. Et hoc procedit etiam ſi verba diſpoſitionis impropriarentur, vt ibidem Corne. & Cagnolus ad ſtatuta Montisferrati decreto. 14. §. 1. q. 2.

9 Atq; ita cũ in noſtro caſu ſententia lata referente dicto Ioanne Caſtello à qua vt dictum eſt, fuit ſupplicatum per dictum Nobilem Ludouicum de Q. erat ſit reuocatoria alterius, vt dictum eſt, & maximè ſit præiudicialis, & nociua, & decidat articulum principalem, & ſubſtãtialem: quia reuocat emptionem ab hac parte factam, quę retractatio, & annullatio dictæ emptionis eſt ſubſtantialis articulus imo ęque principalis cũ articulo principali: præſertim cũ in eo agatur, an merus executor potuerit dare eidem Nobili Ludouico licentiam dicendi in encantu publico, & emẽdi ea quæ pro executione ſententiæ principalis, & diffinitiuæ exequebantur, meritò concludendum eſt per dictam Conſtitutio. 79. Curiæ anni. 1585. non eſſe prohibitum dicto Nobili Ludouico poſſe à dicta ſententia ad tertiam Aulam ſupplicare. Et ſecundum hanc opinionẽ fuit concluſum in Regia audientia in tertia aula referente Franciſco Hubach Regio conſiliario.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an executio penſionum cenſualium in quibus eſt obligatio cum ſcriptura tertij impediatur per exceptiones falſitatis, præſcriptionis, & compenſationis etiam depoſita vna penſione iuxta Conſtitutionem Regis Alphonſi Quarti, in Curia Barcinonę ann. 1432. cap. 8.

DECISIO CXCVI.

EXecutio penſionum cenſualium in quibus eſt obligatio, cum ſcriptura tertij, quę iuxta priuilegium dictę ſcripturę tertij nullas admittit exceptiones pręterquam ſolutionis, & ſatiſfactionis non impeditur, per exceptiones falſitatis, nullitatis, pręſcriptionis, & compenſationis etiam depoſita vna penſione iuxta conſtitutionem Regis Alfonſi Quarti in curia Barcinonę anni 1432. cap. 8. ita fuit deliberatum in Regia Audientia facto verbo per Antoniũ Oliba dictæ Regię Audientię Doctorem die 7. Decembris 1590. in cauſa executiua quarundam penſionũ cenſualium, quę ibi ducebatur, per Nuntium Ioannem Sorribes contra Don Hieronymum de Corella, & Marchionem de Aytona, ac alios. Et fuit ſumptum motiuũ, attento, quòd dictum priuilegium ſcripturę tertij fuit multo ante dictam conſtitutionem, cui per dictam conſtitutionem non fuit in aliquo derogatum.

ARGVMENTVM.

In quo quæritur, an ſententia lata contra principalem mandetur executioni contra fideiuſſorem iudicatum ſolui ſine nouo proceſſu.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Executio ſententiæ latæ contra principalem fieri non poteſt contra fideiuſſorem iudicatum ſolui ſine nouo proceſſu.*

2 *Fideiuſſor poteſt opponere aliquas exceptiones ex perſona contra executionem ſententiæ quas non habet principalis.*

3 *Executio ſententiæ latæ contra principalem fieri poteſt contra fideiuſſorem iudicatum ſolui ſine nouo proceſſu.*

4 *Hoc verbum ſtatim quid ſignificet.*

5 *Confeſſio facta coram iudice meretur executionem abſque noua ſententia.*

DECISIO CXCVII.

1 FVit dubitatum, an in fideiuſſorem iudicatum ſolui fieret executio ſine nouo proceſſu. Ratio dubitandi fuit, quia fieri poteſt, quòd fideiuſſor habeat aliquas exceptiones quas non habet principalis, vt in l. idemque, §. generaliter, ff. manda. & plenè nota. in l. fideiuſſor. §. quædam, eod. tit. Fideiuſſor enim poteſt opponere aliquas exceptiones ex perſona quas non poteſt principalis. Et quòd poſſit op-
2 ponere fideiuſſor contra ſententiæ executionem tenet Bal. poſt Iac. Butr. in l. fi. §. fi. in 2. col. verſic. Quæro nunquid in iſta, de vſur. rei iudic. Iuuatur etiam hæc opinio, quia res eſt inter alios acta. Ergò ſine nouo proceſſu non debet fieri executio contra fideiuſſorem iudicatum ſolui.

3 In contrarium tamen eſt rei veritas, ſcilicet, quòd executio ſententiæ latæ contra principalem fieri poteſt contra fideiuſſorem iudicatum ſolui ſine nouo proceſſu, & hoc tenet gl. in l. vlt. C. de vſur. rei iudic. & probat text. in l. 1. ff. iudicat. ſol. vbi Bar. numer. 2. hanc eandem conſtituit concluſionem, & ibi rationem aſſignat, quòd ſi aliter diceres, ſequeretur, quòd res abiret in infinitum; quia contra fideiuſſorem dares de nouo libellum, & ipſe reſponderet per procuratorem, & daret fideiuſſorem, iudicatum ſolui, & tunc iterum haberet neceſſe dare libellum contra illum fideiuſſorem, & ſic de ſingulis vſq; in
4 infinitum, & nunquam fieret executio. Et quòd fiat executio ſine nouo proceſſu probatur per tex. in l. fi. Cod. de vſur. rei iudi. vbi tex. dicit ſtatim. Ex quo verbo ſic arguere licet, verbum ſtatim ſignificat ſummariam cognitionem abſque ordine iudiciario, vt in l. momentaneæ, C. vnde vi. Ergò apparet, quòd non debet fieri nouus proceſſus ordinariè. Præterea verbum ſtatim, ſeu confeſtim
5 importat, vt non requiratur noua ſententia, vt in Auth. de inceſt. nup. §. 1. Ergò non debet fieri nouus proceſſus. Præterea non eſt dubium, quòd confeſſio facta coram iudice meretur executionem abſque noua ſententia l. 1. C. de confeſſis. ibi. Nam, & ſoluere cogitur, & tenet Bar. in l. 1. in fi. ff. de confeſſis, & probat text. in l. ſi debitori, ff. de iudi. Sed iſte qui in iudicio promiſit iudicatum iam eſt confeſſus debere illud quòd iudicabitur. Ergò, &c. Præterea debitum eſt liquidum iudici, vt iudici. Ergò ſine nouo proceſſu meretur executionem, l. 2. C. de execution. rei iudic.

Et non obſtat, quòd ſupra diximus rem eſſe inter alios actam, quia hoc non eſt verum indiſtinctè, ſpecialiter quando actum eſt cum alio, te volente, & conſentiente, vt in l. ſæpè, de re iudic. Et ideò licet ſententia lata contra principalem non mandetur executioni contra fideiuſſorem, tamen quando ſtipulatio qua fideiuſſor obligatus eſt iudicatum ſoluere, eſt declarata per ſententiam, illa meretur executionem, ſicut ſententia, ita tenet, & ſequitur Paul. de Caſt. in d. l. 1. nu. 4. ff. iudi. ſol. Et hanc vltimam opinionem dicunt communem, Cagnol. in l. nemo alienæ, in fi. ff. de regul. iur. Emanuel Soarez in lib. commu. opin. in verbo, fideiuſſor. Iul. Clar. in pract. §. vlt. q. 95. ad fi. principij. Quòd etiam obſeruat regia audientia in vtraque aula, prout declaratum fuit per Hieronymum Aſtor Doctorem regiæ audientiæ die 15. Septembris 1594. in cauſa, quæ ibi vertebatur, inter Margaretã Mas principalem, & Laurentium Vaquer, & alios fideiuſſores ex vna, & Gabrielem Riu ex altera, à cuius declaratione fuit ſupplicatum in forma in alia aula, & in dicta cauſa ſupplicationis referente Ioanne Caſtello Regio Conſiliario fuit dicta declaratio confirmata die 20. Decembris 1594.

ARGVMENTVM.

An quando dominium vtile feudi redijt ad dominum medium eiuſdem feudi conſolidetur cum dominatione media, ita vt dicta duo dominia ex tunc reſpectu domini directi, & ſenioris eiuſdem feudi ſint confuſa, vel an per dictum dominum mediatum poſſint dicta duo dominia ſeparatim retineri, ita vt poſſit dici dominus medius dicti feudi, & vaſſalus ſui ipſius reſpectu dicti dominij vtilis.

DECISIO CXCVIII.

FActi ſpecies Epiſcopus. N. conceſſit in feudũ Ioanni Rodoreda decimam fructuũ, qui colliguntur in termino Caſtri de Corco, poſteà dictus Ioan. Rodoreda feudatarius dictam decimam de conſenſu dicti Epiſcopi domini directi ſubinfeudauit Petro del Boſco pro certo, annuo cenſu, & quibuſdam iuribus dominicalibus reſeruatis. Quo factum fuit, quòd in dicto feudo vltra Petrum del Boſco dominum vtilem remanſerunt duo domini, videlicet dictus Epiſcopus, qui eſt dominus directus ſenior, & dictus Rodoreda, qui de conſenſu dicti Epiſcopi fuit effectus dominus medius dicti feudi ratione dictæ ſubinfeudationis, & ſic deinceps fuerunt in dicto feudo duę dominationes ſuprema ſcilicet domini directi, & mediata, ac omnes cum retentione iurium dominicalium. Succeſſit, quòd dictus Ioannes Rodoreda, vel eius ſucceſſor dominus medius dicti feudi emit à dicto Petro del Boſco, vel eius ſucceſſoribus prędictam decimam, & ſic fuit effectum, quòd dominium vtile dictę decimę peruenit, & rediuit ad dominum medium eiuſdem decimę. Fuit ex hoc dubitatum, an dictum dominium vtile conſolidetur, & ſeu conſolidatum cenſeatur cum dicto dominio mediato, vel an dictus dominus medius viſus ſit acquiſiuiſſe ſeparatim, ita vt dicta duo dominia ſeparatim retinere poſſit.

In facti ſpecie propoſita inſurgit ardua quęſtio, non carens fundamentis in vtramq; partem, quibus prius inſpectis, & cognitis, curabo veram eius deciſionem demonſtrare. Et primò, quòd dominium vtile dicti feudi ex dicta acquiſitione facta per dominum mediatum eiuſdem feudi fuerit incontinenti conſolidatum cum dicta dominatione media, & quòd dictus dominus medius nõ poſſit dicta duo dominia non vnita nec incorporata, ac ſeorſum, & ſeparatim retinere facit, quòd idem non poſſit eſſe vaſſallus; & ſubvaſſallus reſpectu eiuſdem domini directi ſuperioris, quem nos in Cathalonia dominum ſeniorem appellamus ne confundatur ordo clientelę. Imò videtur repugnans: quia ſequeretur eundem eſſe dominum, & vaſſallum ſui ipſius. Nam dominus medius reſpectu dominationis mediatę dicitur dominus, & reſpectu dominij vtilis diceretur vaſſallus ſui ipſius, & ſic

extrema

Digitized by Google

extrema eiuſdem correlationis cadere in eodem ſubiecto, quòd eſt impoſſibile. Quòd etiam optimo probatur ſimili. Nam quis non poteſt eſſe debitor, vel creditor ſui ipſius, vt expreſsè probant iura elegantiſſima in l. heres. §. ſeruo, ff. de fideiuſſor. & in l. qui hominem, §. quidam, ff. de ſolutio. & in l. tutor. ff. ad ſenat. conſul. Velleian. Quare ſi ex poſt facto hęc correlatiua ad eundem deueniant, neceſſarium eſt, quòd fiat confuſio l. Stichũ, §. aditio. ff. de ſolutionib. l. debitori, C. de pact. cum vulgarib. Et vltrà prædicta poteſt dominus ſuperior pętendere particulare intereſſe: quoniam feudo immediato præhenſo, poteſt iniicere manum in ſub feudo, quæ reperiuntur aperta, vel interim aperiuntur. & eorum fructus, vel iura à ſubuaſſallis debita percipere, & lucrari, quo commodo fruſtari videtur, quandiù ſub feudum ab eodem vaſſallo immediato ſeparatim tenetur. Et ſic etiam fieret, quòd ſuperiori domino non permitteretur tenere ſubfeudum dependens à vaſſallo ſuo. Carol. verò Moli. in conſuetud. Pariſ. ti. 1. de mater. feud. §. 13. nu. 68 in fi. ſic putat eſſe diſtinguendum, quòd aut ſubfeudum peruenit ad immediatum dominum iure feudali, & ſic virtute inſita, & inhærente feudo principali. Et tunc videtur, quòd non poſſit illud tenere ſeorſum, & ſeparatim, ſed quòd teneatur vnire, & confundere cum feudo principali, cuius fauore, & ad vniendum eidem menſæ conceditur, & fit huiuſmodi reuerſio, & retractus, aut peruenit ad eum iure donationis, legati ſeu voluntariç emptionis, aut alia tanquam ad quemlibet priuatum, & tunc poſſit ſeorſum habere, & non tenetur vnire. Sed ipſe ibidem num. 69. indiſtinctè ſentit, & ipſe hic idem cum eo, quòd non tenetur vnire, ſed poteſt ſeparatim poſſidere. quoniam quilibet eſt moderator, & arbiter in re ſua, l. in re mandata, C. manda. Et feuda in Cathalonia, & ſic apud nos ſunt patrimonialia, vt in conſtitutio. item ne ſuper laudemio. Reg. Petri. 3. in curia Ceruariæ, ſub tit. de iure emphyteu. Vnde non debet regulariter coarctari libera facultas diſponendi, l. nemo exterus, C. de Iudæis, l. 2. ff. ſi apparẽ. quis manumiſſ. fuer. Et reſpondet obiectis ſupra ſuper repugnantia extremorum factis, quòd qualitates, & correlationes feudales, magis ſunt reales, quàm perſonales, & res ipſas propriè, & non perſonas afficiunt, & hoc fit, ratione vtilis dominij rei ſeruientis directo. Et non ſunt iſtæ ſeruitutes perſonales: quia vaſſallus apud nos eſt meræ libera perſona, licet perſonaliter ſit obligatus domino ad iura feudalia ratione feudi quandiù illud poſſidet, ita decidit Andr. de Iſer. in §. ſed nec eſt alia, col. 2. quę ſit pri. cau benefi. amitten. in vſib. feud. vbi concludit, obligationem qua tenetur vaſſallus ſeruire eſſe realem, & nõ perſonalem. idem Ioann. Fab. in §. præiudiciales. colum. 9. verſicul. Quid dices inſt. de actionib. vbi decidit, quòd actio confeſſoria, aut quæcunque actio præiudicialis, aut inter dictum non competit contra vaſſallum etiam ſi nolit ſe recognoſcere in vaſſallum, ſed inficietur: quia non vendicatur ius in perſona. Facit, quòd inquit Bal. in c. admonet. de renunciat. quòd dominus magis oculos ſuos habet ad feudum, quam ad vaſſallum. confirmat Matth. de Aſſlict. ſuper conſti. Neapol. incipien. conſuetudinem ſubortu. de præſcrip. vbi dicit, feudum eſſe obligatum ad ſeruitium militare, & non perſona: Ex quibus apertè patet in correlatiuo ſupra dicto, an quis poſſit eſſe ratione dominationis mediatè dominus, & ratione vtilis dominij ſuæ dominationis, adhuc ſit ſui ipſius vaſſallus, nõ eſſe repugnantiam, per rationem ſupradictam: quia cum iſtæ correlationes ſint ſeruitutes reales, & non perſonales bene poſsũt ſeparatim, & ſeorſum ab eódem retineri, & conſequenter cadere in eodem ſubiecto, Correlationes enim quæ admittunt repugnantiam, & impoſſibilitatem, ne cadant ſub eodem ſubiecto, ſunt illæ, quæ dicuntur mere perſonales, ſcilicet illæ, quæ reſpectu perſonarum correlatiua ſecundum eſſe dicuntur. vtputa pater, & filius: Nam filius eſt, patris filius, & pater eſt filij pater: quia non datur pater ſine filio, nec filius ſine patre. Pariter etiam dicimus de domino cum ſeruo, quia ſi dominus eſt, eſt ſerui dominus, & ſeruus eſt domini ſeruus, & ſic videtur clarum, quòd illa duo non poſſint cadere in eodẽ ſubiecto. Nam quis non poteſt eſſe pater, & filius ſimul; nec dominus, & ſeruus ſimul. Quòd ſanà diuerſum eſt in correlationibus, quæ ſunt ſeruitutes reales, per ſupradicta. Et hinc fit, quòd vaſſallus pręcipuè apud nos, indiſtinctè poteſt inuito domino renunciare feudo, & eſt tex. in cap. vnico. in fi. de vaſal. qui contra conſti. Lothar. Et eſt ratio; quia homagia non ſunt perſonalia, ſed realia nec præſtantur ſimpliciter, nec ratione perſonę, ſed ratione, & contemplatione feudi conceſſi, & ſic liberè poteſt vaſſallus renunciando illi feudo ſe liberare ab omni iugo homagij, & ab omni obligatione, & nexu feudali. vt expreſſim determinat Io. Raynal. in repetitio. cap. imperialem. §. fin. in ante pen. char. de prohibi. feu. alienatio. per Federi. refert, & ſequitur Iacob. de Sancto Georg. in tracta. de operis. colum 12. verſic. Nunc eſt. Bal in l. creditor. 2. ff. ſi cert. pet. ergò patet, quòd feudum magis cohæret patrimonio, quàm perſonæ: & eius cauſa eſt radicata in re conceſſa in feudum, qua derelicta, vel alienata vaſſallus ipſo iure deſinit eſſe vaſſallus, & obligatur domino. vt patet per prædicta. Ex quibus apertè concluditur dominum mediatum, feudum quòd pro domino ſuperiori tenet, & ſub feudum ad eum reuerſum, poſſe ſeparatim, & ſeorſum tenere, & poſſidere, ita fuit concluſum in Regia audientia de menſe Martij 1595. referente Ioanne Caſtello in cauſa nobilis Michaelis de Crudilis contra Epiſcopum Gerundenſ.

F I N I S.

Digitized by Google

DECISIONES
AVREÆ
IN ACTV PRACTICO
FREQVENTES,

ET VARIIS SACRI CATHALONIÆ SENATVS Concluſionibus collecta. Et reſponſa eorum, quæ paſſim in controuerſiam veniunt, quæq; acutiſsimè diſceptata definiuntur.

Authore
DON LVDOVICO A PEGVERA,
eiuſdem Regij Concilij primario Senatore.

PARS SECVNDA.

ARGVMENTVM.

Super his, quæ neceſſariò requiruntur debitoribus inopia laborantibus ad rectè; & legitimè bonorum ceſſionem faciendum.

SVMMARIA.

1 *Ceſſionis bonorum remedium miſerabile, & ſubſidiarium eſt; per quod debitores inopia laborantes euitant carcerem.*

2 *Ceſſioni bonorum beneficio, an renunciari poſſit.*

3 *Carceri publico nemo poteſt ſe pro debito pecuniario obligare.*

4 *Pactum quo debitor conſentit pro ære alieno prius in carcerē detrudi, quam in bonis executio fiat non valet.*

5 *Pactum factum inter creditorem, & debitorem, quod debitor poſſit à creditore capi non valet.*

6 *Pactum inter creditorem, & debitorem, quòd debitor poſſit à creditore capi valet, ſi conſuetudine, vel lege propria, & peculiari approbetur.*

7 *Ceſſioni bonorum renunciari poteſt cum iuramento, & valebit renunciatio.*

8 *Ceſſio bonorum, vt legitimè fiat certa in iure præſcripta eſt forma.*

9 *Ceſſio bonorum ad hoc, vt legitimè facta eſſe cenſeatur, requiritur, quòd fiat eo tempore quo debitor ad requiſitionem creditorum in carcere cuſtoditur.*

10 *Ceſſio facta reſpectu vnius ex creditoribus cæteris creditoribus præiudicat.*

11 *Ceſſio bonorum admittenda non eſt, niſi creditores inſtent, & petant.*

12 *Creditoribus danda eſt electio, an velint debitorem admittere ad ceſſionem bonorum, vel velint differre.*

13 *Ceſſio bonorum fieri debet apud iudicem coram quo debitor opprimitur.*

14 *Debitor volens cedere bonis debet debitum agnoſcere.*

15 *Debitor, vt poſſit cedere bonis tenetur bona ſua indicare.*

16 *Ceſſio bonorum ad hoc, vt cenſeatur legitimè facta tenentur, & debent debitores omnia ſua bona ponere in manu, & poſſe curiæ realiter, & cum effectu.*

17 *Ius redimendi per pactum cedi poteſt.*

18 *Bonorum appellatione veniunt iura, & actiones.*

19 *Debitor volens cedere bonis tenetur qualitates obligationum exprimere, ſin minus dicta ceſſio non valebit.*

20 *Debitor cedens bonis tenetur cautionem ſaltem iuratoriam de ſoluendo ære alieno cum ad pinguiorem deuenerit fortunam præſtare.*

21 *Debitor cogendus eſt cum pinguiorem nactus fuerit fortunā æs alienum ſoluere: ita, vt ei deducantur alimenta, quibus ſatis cautum ſit egeſtati imminenti.*

22 *Debitor qui ceſſit bonis, ſi poſtea ad pinguiorem peruenit fortunam non inſolidum, ſed quatenus facere poteſt conuenitur.*

23 *Debitor, qui poſtquam peruenerit ad pinguiorem fortunam conueniri debet in quantum facere poteſt, intelligitur reſpectu creditorum, qui tempore ceſſionis erant creditores, & nō reſpectu creditorum quos poſt ceſſionem ſortitus fuit.*

24 *Cedens bonis in fraudem ſi poſtea peruenerit ad pinguiorem*

Debitor

Digitized by Google

fortunam, tenetur ob eius fraudem inſolidum.

25 *Scholaris, clericus, vel miles etiam quod ad pinguiorem peruenerint fortunam non poſſunt ab eis libri, breuiarium, & arma auferri.*

26 *Debitor ſpoliatus propter guerram non debet inſolidum conueniri, niſi in quantum facere poteſt.*

27 *Mulcta ſi propter paupertatem fuit remiſſa non poteſt à iudicibus exigi, etiam quod poſtea fuerit effectus ſoluendo.*

28 *Debitor cedens bonis actibus quibuſdam ignominioſis iuxta loci conſuetudinem non tenetur ſoluere debitum; quamuis ad pinguiorem deuenerit fortunam.*

29 *Commutatio debiti in pœnam ignominioſam, & vituperoſam non fit, niſi creditore conſentiente.*

30 *Cedens bonis, actibus ignominioſis iuxta loci conſuetudinem creditore conſentiente, licet poſtea ad pinguiorem fortunam perueniat ſoluere debitum non tenetur.*

31 *Ceſſione facta per debitorem fieri debet præconium, quo omnes certiorentur ne amplius cum illo contrahant, & ne cum eo amplius decipiantur.*

32 *Curator bonis illius, qui ceſſit bonis per iudicem aſſignari debet.*

33 *Creditor propria authoritate non poteſt poſſeſſionem bonorum quibus debitor ceſſit, apprehendere, ſed curare debet, vt bona vendantur, & plus offerenti liberentur.*

34 *Bonorum mobilium, & immobilium mentione facta, non veniunt iura, & actiones.*

DECISIO CXCIX.

CVM Vniuerſitas de Puigberenguer, & illius ſingulares viderent ſe mole creditorum grauatos, & quòd de ipſorum bonis dictis ſuis creditoribus ea quæ illis debebantur minimè ſatisfacere poterant, imo quòd peius eſt, nec ſe ipſos alere, deſiderarunt ad miſerabile ceſſionis bonorum remedium recurrere, fuit dubitatum, quæ forma eſſet ab illis in cauſa ceſſionis bonorum ſeruanda, ne in illius progreſſu, & proceſſu vllo modo errarent.

1 Reſpondeo imprimis præmittendum eſſe, remedium hoc miſerabile, & ſubſidiarium, fuiſſe inuentum, vt debitoribus inopia laborantibus, qui alioquin nimis cruciatibus à creditoribus efficiebantur ſuccurſum eſſet ad euitandum carcerem. ita Menoch. de arbit. iudic. caſu 283. num. 2. & ſequen. & colligitur. ex l. nemo carcerem C. de exactorib. trib. lib. 10. Couuar. in capit. 1 nume. 5. lib. 2. variar. reſolutio. Bart. in rubr. ff. de ceſſionib. bonor. Iaſ. & alij ſcribentes in §. fin. inſtitut. de actionib. Regulariter enim receptum eſt, bonorum ceſſionem ab eo admittendam eſſe, qui bonis, & rebus caret, ex quibus æs alienum ſolui potuit toto tit. ff. de ceſſio. bonor. & C. qui bon. cede. poſſ. cap. Odoardus. ext. de ſolut. & ibi communiter ſcribentes.

2 Et ideò hoc beneficium fauorabile eſt debitori, qui propter inopiam, & ſummam egeſtatem vult cedere bonis, quòd ſi velit ipſe debitor dicto beneficio renunciare, eius renunciatio non valet. Nam nemo poteſt pro
3 debito pecuniario ſe ipſum carceri publico perpetuò obligare: quia eſſet ea perpetua obligatio, quædam, & preciſa ſeruitus ad quam liber homo ſe aſtringere nequit. l. 2. de lib. homi. exhiben. l. Titius. §. Titio. ff. de conditio. & demonſtratio. not. gloſ. & Doctor in l. antiquitas. Cod. de vſufruc. Et ob hanc rationem Bartol. Imo. & Alber. in l. alia. §. eleganter. ff. ſolut. matrim. renunciationem ceſſioni bonorum factam inualidam eſſe exiſtimant. In quo conueniunt Cyn. quæſt. 6. & Salicet. num. 9 in l. 1. C. qui bon. ced poſ. Alexand. in conſil. 37. num. 6. lib. 2. Abb. & alij in dicto cap. Odoardus. de ſolutio. quorum opinio communis eſt ſecundum Alber. in rubri. Cod. qui bonis ced. poſ. Pro quibus etiam facit quòd dicitur de iure non valere pactum quo debitor conſentit, pro ære alieno prius in carcerem detrudi, quàm in bonis excuſſio fiat. Tollitur enim ordo à iure inductus in fauorem libertatis humanæ. Et eſſe hanc communem opinionem fatentur Din. in dict. l. alia. §. eleganter. Rippa in l. obligatione generali. num. 25. ff.
5 de pignorib. Nec etiam ſi inter creditorem, & debitorem conueniatur, quòd debitor poſſit à creditore propria authoritate capi, & detineri donec debitum ſoluat valebit tale pactum: quia hæc priuata executio, priuatuſque hic carcer non conuenimt Reipublicæ: cum ex hoc pacto frequentiſſimè, & diſſenſiones orirentur, & ideò improbatur. ita Bart. in dicta l. alia. §. eleganter. ff. ſolut. matrimo. vbi Aretin. & Rippa. in dicta l. obligatione generali. numer. 21. fatentur hanc opinionem communem eſſe. Ergò ex his patet, non licere ceſſionis bonorum beneficio renunciare, eamque renunciationem non eſſe firmam imò ea non obſtante, debitorem captum fore, & eſſe à carceribus liberandum ſi bonis cedere voluerit, & dicunt hanc eſſe communem Couar. in cap. 1. num. 7. lib. 2. variar. reſolutio. Neuizan. in conſil. 59. num. 6.

6 Prædicta tamen limitantur, primò vbi id pactum fieri conſuetudine, aut lege propria, & peculiari alicuius terræ permiſſum fuerit: quia in hoc caſu ipſum pactum omnino valebit, & erit ſeruandum. Nam, & hoc non ſolum ratione pacti, ſed & conſuetudinis, & particularis legis obtinet robur, Secundum Guidon. Papæ in deciſ. 61. Petr. Iacob. in pract. rubr. de ceſſio. bonor. Rip. in dicta l. obligatione generali. num. 29. præmittunt DD. in dicto §. eleganter. & in dicta l. Titio. §. Titio. Et viget hæc lex, & conſuetudo in Cathalonia, & in comitatibus Ruſcilionis, & Ceritaniæ, in quibus debitores in bonis, & perſona pro debitis pecuniarijs ſe obligant, & tales, captionis diſtrictu debita ſoluere compelluntur nulla admiſſa exceptione præterquam ſolutionis, & ſatiſfactionis, vt videre eſt in pragmaticis Domini Regis Petri. 3. in 8. 9 & 10. in titu. de actionib. & obligatio. in volu. pragmaticarum.

7 Secundò limitatur, quando dicto beneficio renunciatur iuramento præſtito. Nam hoc caſu validam eſſe renunciationem ſentiunt Imo. in capit. cum contingat. numer. 8. de iure iuran. Freder. in conſil. 60. Marian. Socin. in tracta. de citationib. argu. 17. num. 18. Rippa in dicta l. obligatione. numer. 33. cum bonis moribus minimè repugnet quemquam ob æs alienum in publicis carceribus detineri donec ſoluat debitam pecuniam. Et ita validam eſſe huiuſmodi renunciationem cum iuramento factam declarauit facto verbo in regia audientia in ſententia lata in fauorem œconomi Eccleſiæ ſanctę Annæ præſentis ciuitatis Barcinonę, & in odium vniuerſitatis, & ſingulorum hominum loci del Terros.

8 Prædictis præmiſſis, nunc ſcire oportet ad faciendam legitimè ceſſionem bonorum certam formam in iure præſcriptam, & diffinitam, ac pluribus requiſitis veſtitam eſſe ſeruandam, quæ ſi deficeret, & ipſa ceſſio quoque ceſſaret, redderetur que actus nullus teſte Panor. in capit. nulli de reb. Eccleſ. non alienan. numer. 7. Felin. in cap. quæ in Eccleſiarum. numero 1. de conſtitutionib. cum forma det eſſe rei. cap. tua de his, quæ fi. à Præla. reg. qui contra iura. de reg. iur. in 6.

9 Requiritur primò, quòd ceſſio bonorum ad hoc vt rectè, & legitimè facta eſſe cenſeatur, fiat eo tempore quo debitor ad requiſitionem creditorum in carcere cuſtoditur: quia dicta ceſſio ante ea fieri non poteſt, ſecundum communem opinionem de qua teſtatur Couar. in capitulo 1. numero 5. variar. reſolutio. libro 2. Henri. in capit. Odoardus. de ſolutio. Et erit ſatis debi-
10 torem in carcerem miſſum fuiſſe ad petitionem vnius ex pluribus creditoribus: quia tunc ceſſio facta cæteris creditoribus præiudicat. l. 4. & ibi Doctor. ff. de ceſſio. bonor. & pulchrè Salycet. ibi. in l. 1. numero 4. Guido. Pap. conſil. 124. numero 7. Nec ſunt alij creditores citandi ad hanc ceſſionem. vt expreſsè adnotauit Petr.

Iacob.

Digitized by Google

Iacob in pract.rubric.de ceſſionib.bonor. cui adde quæ not.Bald. in conſil.301. libro 5. Ideò ceſſio admitten-
11 da non eſt niſi creditores inſtent, & petant: quia cum hoc beneficium miſerabile ſit, & ſubſidiarium non debet concedi, niſi propter neceſſitatem. ita Michael Ferrer in obſeruatio. 130. in verſicul. dicta concluſio. Ea quo rectè colligitur, qui gratis, & voluntariè venit ad cedendum bonis non eſſe admittendus iuxta Ioann. Fab. in l.1.& fi.C.qui bon. ced. poſſ. idem Bald. in ead. l. 1. numero 11. circa fin. tenet, & ſequitur idem Mier. in conſtitution. item ordinamus, quòd omnis homo numero 46. collatio.4. fol.59. vbi dicit, nunquam debere ceſſionem admitti, niſi creditores inſtarent, & peterent debitorem detrudi, & in foro Eccleſiaſtico excommunicari, per prædictas rationes, & fundamenta ſupra relata.
12 Et facit alia ratio, quia creditoribus danda eſt electio, an velint debitorem admittere, vel differre. Quam rationem approbat Fab. & Iaſ. in declaratio. dictarum legum 1. & fin. C. qui bon. cede poſſ. Et hoc obſeruauit Regia audientia. vt teſtatur Michael Ferrer in dicta obſeruatio. 130. in verſic. dicta concluſio prope fin. videndus Boer. in deciſio. 349. num 8. idem probat Brun. à Sole in ſuis qq. legali. quæſt. 9. nu. 21.
13 Ex quibus infero aliud, & ſecundum requiſitum ſcilicet ceſſionem bonorum faciendam eſſe apud iudicem coram quo debitor opprimitur, cruciatur, & in carceribus detinetur, & non apud iudicem electum, per debitorem. ita inuit dictus Michael Fer. in dicta obſeruatio. 130.
14 Tertiò requiritur, quod debitor volens cedere bonis debitum agnoſcat ſcilicet antequam dictam ceſſionem faciat iuxta veriorem literam, & communem ſenſum. l.pen. vbi gloſſ. & le fin. ff. de ceſſio. bonor. vbi etiam gloſſ. & Doctores in capit. Odoardus. extr. de ſolut. gloſſ. in l.1. C. qui bon. ced. poſſ. Rebuff. in conſil. 184. circa med. in verſicul. Ad hæc certum eſt. Roland. conſil.7. volum.2. dixi latè in meis deciſionibus capit. 38. numero.8. vbi plures allegaui. Ex quo infero illum debitorem eſſe ab hoc beneficio repellendum, qui neque confitetur, neque negat debitum. vt per gloſſ. in l.1. vbi Bald. in ſecunda oppoſitione. C. qui bon. cede. poſſ. expreſsè text. in l.pen. ff. de ceſſio. bonor. Doctor. in dicto cap. Odoardus. Couuar. in cap.1. numer.6. variar. lib.2. Mier. in conſtitut. vnica. titu. de illis, qui cedunt bonis. numer.36.
15 Quartò requiritur, quòd debitor bona ſua indicet. quòd niſi fecerit ad hoc ceſſionis bonorum beneficium admittendus non eſt vt not. gloſſ. & Doctor. in l.1. Cod. qui bon. cede. poſſ. Bartol. in l.pen. ff. eod titul. Angel. in §. fin. inſtitutio. de actionib. & ibi Iaſ. numero 8. Roland. in dicto conſil.7. volumen 2. Rebuff. conſilio 184. in princip. Natta. conſil. 365. numero 8. Math. Brun. deciſio. bonor. quæſtione 5. Quæ indicatio de iure noſtro Cathaloniæ iuramento fieri debet, & ſimul creditores deſignare, vt ſic appareat eum ſoluendo non eſſe. ita nos docet conſtitutio. vnica in titulo de aquells, qui fan ceſſio de bens. Et conſtat hoc ea relatis, per Michaelem Ferrer. in dicta obſeruatione 130. Et adeò eſt neceſſaria hæc indicatio, quod qui eam non fecerit imò bona occultauerit non eſt admittendus ad hoc ceſſionis beneficium, vt ea ſupradictis probatur. Videndus Brun. à Sole in dictis ſuis qq. legat. in quæſtio.9. numer.31. vbi cedentem, qui bona aliqua occultauit non ſolum dicto beneficio priuari ait, verum etiam, & puniri in duplum eius, quòd occultauit dummodo doloſè occultauerit. Quòd etiam ſequitur Iacob. Cancer. varia. reſolut. capit. 8. de ceſſio. bono. num. 16.
6 Quintò ad hoc, vt ceſſio videatur legitimè facta requiritur, quòd debitores omnia bona ſua ponant in manu, & poſſe curiæ realiter, & cum effectu, & tradimittere creditoribus. ita gloſſ. communiter recepta in dicta l.pen. ff. de ceſſio bonor. explicat Bald. in l.fi. Cod. eod. titul. in colum. penul. Cyn. in l.1. quæſtio. 4. Cod. dicto titu. Petr. Iacob. in rubric. de ceſſion. bon. Aufrer. in Capella. Tholoſa. 136. Panorm. in dicto capit. Odoardus, vbi fatetur hanc eſſe communem opinionem, & teſtatur idem Michael Ferrer. in dicta obſeruatione. 130. vbi dicit fuiſſe in regia audientia concluſum ceſſionem aliter factam non rectè, nec legitimè factam cenſeri. Quòd intellige non ſolum de bonis mobilibus, & immobilibus, verum etiam de iuribus, & actionibus, ita vt ſi debitor ante ceſſionem alienauerat quædam bona cum pacto, & inſtrumento gratiæ redimendi competet creditori poſt ceſſionem ius luendi, & redimendi. Et ea eſt ratio, quia ius luendi, & redimendi poteſt cedi, per pactum iuxta notata in l. 1. §. fin. ff. de noui oper. nunciatio. Paul. de Caſtr. in conſilio 1. volum.2. Decius in conſilio 163. ad fin. & in conſil. 516. Et ſic apparet, quòd tale ius dicitur eſſe in bonis debitoris cedentis bonis, quia aliàs cedere illud non poſſet, cum nemo det, quòd non habet. l. traditio. ff. de acquir. rer. domin. regu. nemo plus. ff. de regul. iur. tamen dicuntur eſſe in bonis noſtris ad quæ actionem habemus. l. rem in bonis. ff. de acquir. rer. domin. regul. quæ actionem habet. ff. de regul. iur. Et bonorum appellatio-
18 ne veniunt etiam iura, & actiones: quia quandoque agimus de bonis vniuerſaliter, idem iudicamus de bonis, quòd de hæreditate. l. nam quòd l. cogi. in princip. & §.1. ff. ad Trebell. Bartol. in l. Quintus 2. §. argento. ff. de auro, & argen. legat. & in l. 3. in princip. ff. de bonor. poſſ. Alexand. in conſil. 59. & in conſilio 136. lib.6. Decius in capitulo ſedes. de reſcript. & in conſilio 581. colum. fin. & in conſilio 425. colum. penul. poſt med. Quare ſi bona debitoris vniuerſaliter adiudicantur creditori non video cur non poſſit agere ex pacto, & inſtrumento gratiæ redimendi, quòd videtur tranſlatum in ipſum creditorem. Imò hoc videtur licere arguendo à fortiori: quia multa tranſeunt cum vniuerſitate, quæ ſpecialiter transferri non poſſunt. l. quædam. ff. de acquirend. rer. domin. l. in modicis. ff. de contrahen. emptio. Barto. in l. Aufidius. ff. quæ in fran. credi. Si tale ius poteſt ſpecialiter cedi, & transferri à fortiori tranſibit cum vniuerſitate.

Et adeò poni debent omnia bona in poſſe curiæ, vt ceſſio videatur legitimè facta, quod cedenti bonis taliter ſunt bona auferenda, quòd nudus remanere debet gloſſ. in l.pen. ff. de ceſſionib. bonor. vult enim dicta gloſſ. quòd nihil ibi relinquatur, nec etiam vnus minimus denarius. & alia gloſſ. in l. fin. §. fin. ff. quæ in frau. credi. dicit, quòd cedenti bonis debet auferri vſque ad ſaculum, & peram. Sed Doctores in §. fin. inſtitutio. de actionib. vt per Ioan. Fab. Ioann. de Pla. Angel. & Iaſ. breuiter concludunt vnam veſtem vilem, & pannicularium, quæ nuditatem tegat eſſe ei dimittendam, ſicuti relinquitur damnatis ad mortem, vt in l. diuus. ff. de bonis damnator. Et hoc idem tenent Din. Cyn. & Bar. in dicta l. penult. ff. de ceſſio. bonor. Ex quibus infert Iaſ. in dicto §. fin. numer. 27. quòd ſi in ceſſione bonorum cedens reſeruaſſet ſibi vnum denarium non valeret dicta ceſſio. Quòd etiam mirabiliter determinauit Bart. in l. fi. C. qui bon. ced. poſſ.

Prædicta tamen limitantur, quando debitor poſſideret res feudales, vel emphyteuticarias, quia illas retinebit, ſed earum commoditates dari debent creditoribus in eorum ſatisfactionem. argument. text. in l. neceſſario. §. fin. ff. de peri. & commodo. rei vend. & tenet Salycet. in l. 1. numero 5. in verſic. Sed dubitatur. Cod. qui bon. cede. poſſ. & ſequitur Iaſ. in dicto. §. fin. inſtitut. de action. nu. 27.

Limitantur etiam, quòd cedenti bonis dimittenda ſunt inſtrumenta neceſſaria ad quærendum victum, nempè illa, quæ pertinent ad artem ex qua victum quærit, ita Couuar. in eod. ca. 1. lib. 2. variar. reſolu. num. 5. in verſi. is autem. & Ioan. à Medi. in lib. de contract. lib. quæſtio. 3. cauſa 3. & quæſt. 5.

Digitized by Google

19 Sextò requiritur, quòd debitor cedendo bonis in memorialı ſeu ſupplicatione quam offert exprimat qualitates obligationum, an videlicet ſint cum renunciatione proprij fori, & ſubmiſſione alterius, & cum ſcriptura tertij. Et ea eſt ratio, quia ſi obligationes non ſunt huiuſmodi qualitatis dicti debitores per ceſſionem bonorum liberantur. vt ſupra dictum eſt. vbi verò eſſent prædictæ qualitatis hoc eſt cum dictis clauſulis renunciationis proprij fori, & ſubmiſſionis alterius ac cum ſcriptura tertij, tunc non ſolum debitores per ceſſionem non liberareotur, ſed etiam ſi capti non eſſeot uon obſtante bonorum ceſſione caperentur. ita expreſſè probatur in pragmatica Regis Petri 3. data Gandeſię 12. Kalen. Iulij. 1337. quæſt. cap. 8. ſub titul. de actioos y obligations. in libro pragmaticarum. Cui facit alia pragma. eiuſdem Regia data Barcinonę die 23. Februarij. 1380. Atque ita dicti debitores tenentur dictas ſuarum obligationem qualitates exprimete, quod ſi non exprimunt repellitur eorum ceſſio, & ad dictam ceſſionem minimè admittuntur prout fuit repulſa ceſſio bonorum facta per Gabrielem de Vera ideò, quod non expreſſerat an eſſet obligatus cum ſcriptura tertij continuata in curia Vicarij Barcinonæ, vel alia habente ſimile priuilegium de qua repulſione teſtatur dictus Michael Ferret. in dicta obſeuatio 130.

20 Septimò requiritur, quod cedens ipſe præſtet cautionem de ſoluendo ære alieno cum ad pinguiurem peruenerit fortunam, cautionem in quam iuratoriam; cum in eo ſtatu aliam dare non valeat. Gloſſ. Hoſtienſ. Ioan. Andr. & alij in dicto capitulo Odoardus. de ſolutio. Cyn. in l. 1. numero 5. C. qui bon. cede. poſſ. Menoch. de arbitrar. caſu 183. numero 20. & Couar. in dicto capitulo 1. libro 2. variar. reſolutio. numero 6.
21 in princip. tex. in §. fi. inſtitut. de actioníb. Cogēdus enim erit debitor cum pinguiorem nactus fuerit fortunam æs alienum ſoluere ita tamen, vt ei deducantur alimenta; quibus ſatis cautum ſit egeſtati imminenti, quod probatur in dicta l. 4. ff. de ceſſio. bonor. Et eſt ratio, quoniam inhumanum eſt ſpoliatum omnibus ſuis fortunis inſolidum damnari. ita Iuſtinian. in dicto §. fin. inſtitut. de actionib. Deducet ergo iſte debitor ad pinguiorem fortunam perueniens congruam ex ſuę perſonæ conditione alimenta, vt in dicta l. 4. ff. de ceſſionib. bonor.

22 Ex his colligitur, quod qui ceſſit bonis ſi poſtea alia bona acquiſierit, vel peruenerit ad pinguiorem fortunam, quamuis iterum poſſit conueniri cum duret vtraque obligatio ſcilicet ciuilis, & naturalis iuxta Iaſ. in dicto § fin. numero 2. non in ſolidum, ſed in quantum facere poteſt conuenietur. vt expreſsè probatur in l. 4. de ceſ. bonor. & in exactione inſpicietur, non quantum ea venditione rerum redigetur, ſed quantum ea ius patrimonii oo fructus redigi poteſt. l. qui bonis. ff. de ceſſio. bonor.

23 Sed hoc vltimum ſcilicet, quod conueniatur in quantum facere poteſt obtinet locum reſpectu creditorum, qui tempore ceſſionis erant creditores: quia quoad eos iſte, qui ceſſit bonis, & nūc peruenit ad pinguiorem fortunam non tenetur niſi in quantum facere poteſt, non autem tenetur reſpectu creditorum quos poſtea, & poſt ceſſionem eſt ſortitus: quia illi noui creditores bene poterunt eum in ſolidum conuenire. Scripſerunt hanc limitationem Ioan. Fab. & Iaſ. numero quarto in dicto §. fin. moti per optimum ſimile, nam filios familias conuenitur de his quæ contraxit cum eſſet in patria poteſtate in quantum facere poteſt in ſex. caſibus poſitis in l. 2. ff quod cum eo. & tamen in his quæ poſt contraxit conuenitur inſolidū. l. 4. ff. quod cū eo. Circa quod videte ommino Bald. poſt. Cyn. in l. 3. C. de bon. auth. iudi. poſſiden. Limitatur 2. prædicta doctrina in eo qui bona ſua alienauit fraudem, quo caſu ſi peruenerit ad pinguiorem fortunam; in poſtea quęſitis tenetur ob eius fraudem inſolidum, quamuis non teneretur, niſi in quantum facere poteſt. tex. eſt ſingularis in l. fin. §. fin. ſecundum voa lecturam gl. ibi approbatā per Bart. ff. quę in frau. credi. tenet idem Cyn. in l. 1. in quæſti. 1. C. qui bon. cede. poſſ. Limitatur 3. vt non procedat in ſcholari, qui ceſſit bonis, poſtea emit libros, vel in clerico, qui emit breuiarium, aut in milite, etiam arma emit: quia licet peruenerint ad pinguiorem fortunam, non tamen in dictis rebus poterunt conueniri. cum ab eis dictæ res auferi non poſſint. iuxta gloſſ. in l. nepos proculo in verbo dignitate ff de verb. ſig. Iaſ. in dicto §. fin. inſtit. de actionibus nume. 6. Limitatur 4. quando quis bonis propter guerram fuerit ſpoliatus. quia in hoc caſu poſtea non debet inſolidum conueniri, quod not. Ioan. Fab. in dicto §. fin. dicens dictum hoc eſſe pium, & æquum. cui concordat Ioan. de Pla. ibidem, & Iaſ. nume. 1. quia cum in hoc caſo ſit maior ratio, quàm in dicto §. fin. qui loquitur de eo, qui bonis ex volūtate per ceſſionem ſpoliatur, ergo aliter dicendum in illo, qui per guerram ex neceſſitate, & præter voluntatem hoc patitur. l. 2. §. ſi quis. ff. ſi quis cautionibus, & l. quæ
27 fortuitis C. de pignurati. actio. Limitatur 5. vt non procedat in mulcta: quia ſi ppter paupertatem fuit remiſſa non poteſt exigi à iudicibus, etiam ſi poſtea fuerit effectus ſoluendo per tex. in l. illicitas. §. fin. ff. de officio præſid. & quod ibi notat Bart. & ibidem gloſſ fin. Facit, quod notat. Iaſ. in l. ſi quis id quod in 3. notab. ff de iuriſ-
28 dictio omn. iud. Limitatur denique 6. quando quis bonis ceſſerit actibus quibuſdam ignominioſis iuxta loci cōſuetudinem. Nam is non tenebitur ſoluere debitum, quamuis ad pinguiorem nactus fuerit fortunam authore Guidone in deciſio. 343. cum ſatis ea ignominia fuerit punitus, & ea pœna loco ſolutionis ſufficiat arg. glo. ſingularis in cap. ſicut dignum. §. eos in ſuper de homici. quam ſequuntur Doctores ibi. Maximè Felin. Roman. in ſingul. 24. cui ſimilis eſt regu. peccatum. de regul. iur. in 6. Ex quibus conſtat, punitum corporali pęna loco pecuniariæ, quam præ inopia ſoluere non potuit, etiam ſi poſtmodum bona acquiſierit minimè teneri ad pecuniæ ſolutionem. Idem annotarunt Cæpola. caute. 3. Paul. Caſtr. Angel. Iaſ. numero 29 & Dec. numero 16. 10 l. ſi quis id quod ff de iuriſdictio. omni iudi. & eſt optimus tex. in l. ſed. ſi vnius §. ſed ſi ante ff. de iniur. cuius meminit ad hanc rem Bald. in l. fin. ff. de ioius vocan. Quod ea ratione procedit, quia pœna pecuniaria in corporalem mutatur. Dicit tamen Conat. in dicto cap. 1. lib. 2. var. reſolu. numero 6 ea hia non omnino probari Guidonis ſententiam cum inibi debitum nequaquam in illam ceſſionem mutetur. Nam tenet, illud verum eſſe per ceſſionem bonorum non tolli, nec naturalem, nec ciuilem obligationem, ſed tantum exceptionem competere Cyn. in quæſtion. 9. Bald. & alij in dicta l. 1. C. qui bon. ced. poſſ. quorum opinio communis eſt ſecundum Iaſ. in § fin. col. 1. de actionib. licet gloſ. in l. vbicumque. ff. de fidiuſſoribus teneat cedentem bonis penitus ab obligatione ciuili liberari. Quæ exceptio vim habet impediendi litis conteſtationē. l. 3. ff. de ceſſio. bonor. Bart. in l. pen. ff. eo. Capella Tholoſa. q. 136. Et ideò leges Regiæ diſponentes, eum qui bonis ceſſerit, nec poſtea conueniri poſſe, nec ſi conuentus fuerit teneri reſpondere intelligendæ ſunt cum effectu, quia reſpondere tenetur, & exceptionem litis conteſtationem impedientem obijcicere. Concludens ibi Couar. ea omnia obtinere cum debitor eadem inopia, & fortuna grauatur: quia ſi ad pinguiorem deuenerit nullam aduerſus ciuilem, & naturalem obligationem competere exceptionem. Atque ita ipſe Couar. perpenſo recto iuris tramite Guidonis reprobat opinionem, quam habet in dicta deciſio. 143. tenentis, quòd quamuis quis bonis ceſſerit actibus quibuſdam ignominioſis iuxta loci conſuetudinem non tenetur ſoluere debitum, quamuis ad pinguiorem deuenerit fortunam: cum ſatis ignominia fuerit punitus. Ipſe tamen exiſtimo iſtas opiniones

puſſe

Digitized by Google

poſſe ad concordiam reduci, ſi intelligamus Didaci opinionem procedere, quando creditor non vult conſentire, quòd ſ. us creditor vituperoſam, & ignominioſam faciat ceſſionem: quia non debet fieri dicta
29 commutatio niſi actore conſentiente. vt probatur in l. ſi. ff. de in ius vocan. Iaſ. in l. ſi quis id quod. numer. 28. ff. de iuriſd. omn. iud. Bald. in l. quòd ſi minor. §. ſi ſeruus. ff. de minorib. Panor. in capit. Odoardus. numer. 5. Felin. in capit. ad deliberandam. numer. 3. de iudeis. & ratio eſt, quia in manu creditoris eſt, expectare ſuum debitorem, ſi peruenerit ad pinguiorem fortunam. Et ideò dictus creditor inſtans contentus cautione iuratoria poteſt dicere nolle, quòd debitum ſuum conuertatur in pœnam corporalem ne eius actio extingueretur. vt in l. ſi vnus. §. ſi ante iudicem. ff. de iniurijs. & in l. diuus in fin. ff. de iure patrona. ita Paul. de Caſt. in l. fin. numer. 3. ff. de in ius vocan. & Innocent. expreſsè in dicto capit. Odoardus. de ſolutio. maximè, quia parte inuita aliud pro alio ſolui non poteſt. l. 2. ff. ſi cert.
30 petat. At verò, quando creditor conſentit, quòd ſuus debitor actibus ignominioſis iuxtà loci conſuetudinem bonis cedat, tunc ille debitor licet ad pinguiorem deuenerit fortunam ſoluere debitum non tenetur; cum ſatis, vt prædicitur ignominia ſit punitus: illa enim pœna loco ſolutionis ſufficere debet: Et ita crederem Guidonis ſententiam procedere. Quid autem ſit dicendum in quæſtione, quando debitum deſcendit ex delicto, ſiue illud debitum veniat parti priuatæ applicandum ſiue fiſco dixi plenè in meis deciſionibus in capitulo 6 & capitulo 68.

31 Octauo requiritur, quòd ſeruetur forma tradita per Regem Iacob. 2. in tertia curia Barcinonæ anni. 1311. in capit. 16. quòd eſt conſtitutio vnica. ſub titulo de aquells, qui fan ceſſio de bens. Forma autem hæc eſt, vt quotieſcumque quis iurauerit non eſſe ſoluendo fiat præconium ſono tubarum, per ciuitatem, villam, vel locum in quo tale iuramentum fecerit, quo omnibus manifeſtum ſit talem hominem iuraſſe ſe nihil ad ſoluendum habere, vt ſic deinceps nemo cum illo contrahere volens decipiatur. vide Calici. in Margar. fiſci. in 6. dubio principali. numero 6. Quæ publicatio nedum locum habet in fiſci debitore, verum etiam in debitore perſonæ priuatæ bonorum ceſſionem faciente. Et ita fuit dictum, & deliberatum in regia audientia.

32 Et, vt prædicta bonorum ceſſio ad ſuum debitum ducatur effectum iudex curare debet, quòd ſua prouiſione bonis debitoris cedentis curator aſſignetur. l. fin. de curat. bon. dan. l. creditor. in princip. de bonis authorit. iudic. poſſiden. quam praxim probare videtur Specul. in §. final. numer. 15. de curatorib. Grauet. in conſil. 213. numer. 1. Menochi. de arbitrar. caſu. 183. numer. 13. vt dicta bona ceſſa curatoris authorita-
33 te haſtę fiſcali ſubijciantur. Creditor enim propria authoritate non poteſt apprehendere poſſeſſionem bonorum quibus debitor ceſſit, ſed vt prędicitur curare debet, vt vendantur iudicis authoritate, & exponantur venalia, & plus offerenti liberentur. l. legis Iulię. Cod. qui bon. cede. poſſ. Iaſon. in l. ſi pacto quo pœnam. Cod. de pact. ita Grauet. in dicto conſilio 213. numero 1. poſt. Bald. & Angel. quos recenſet. Sed hic aduertere oportet, quòd ſi bona ipſius debitores, qui ceſſit vniuerſaliter ponuntur in publica licitatione non exprimatur nec fiat mentio de mobilibus, & immobilibus; quia ſi hęc bona mobilia, & immobilia exprimerentur non venirent iura, & actiones. l. quam Tuberonis. § penul. ff. de pecul. l. à diuo Pio. § in venditione ff. de re iudic. Alexand. in conſilio 9. & in conſilio 45 lib. 1. & in conſilio 171. column. 2. in fin. lib. 6. & in l. hęredes. ff. de vulga: Ideò tutius erit, quòd ſpecialiter ſubhaſtetur iſtud ius redimendi, & ſi creditor plus obtulerit eidem adiudicabitur, quòd videtur eſſe de mente dictę l. legis Iulię. C. qui bon. cede. poſſ.

Et ſimul prouidere debet iudex, quòd pretia rerum, ſi plures fuerint creditores in loco tuto deponantur, vtputa in aliqua menſa numularia dicta, & ſcripta alicui regio virgario, vel alteri perſonæ publicę ad ſolam ipſiuſmet iudicis. Quibus peractis procedet ad graduandos creditores, qui ſe ad dictum pretium oppoſuerit, prout fuerint tempore priores, & iure potiores.

ARGVMENTVM.

Super his, qui bonis cedere poſſunt, vel non:

SVMMARIA.

1 *Cedere bonis cuilibet debitori inopia laboranti legibus indultum eſt.*
2 *Paterfamilias, & filiusfamilias bonis cedere poſſunt.*
3 *Clericus pauper ad miſerabile ceſſionis bonorum remedium recurrere poteſt.*
4 *Eccleſia ad ceſſionis bonorum beneficium admittenda eſt.*
5 *Vniuerſitas beneficio ceſſionis bonorũ frui, & gaudere poteſt.*
9 *Fideiuſſor: ideò, quod non adimplet promiſſis in defectum ſui principalis capitur, & non eſt ſoluendo poteſt cedere bonis.*
7 *Debitor, qui bona occultat, non eſt ad ceſſionem bonorum admittendus.*
8 *Hæres non conficiens inuentarium cedere bonis non poteſt.*
9 *Debitor, qui debitum non agnoſcit, nec confitetur in iudicio ad ceſſionem bonorum admitti non debet.*
10 *Debitor fiſci non habet beneficium cedendi bonis, imò pœna pecuniaria commutatur in corporalem.*
11 *Pœnæ pecuniariæ commutatio in corporalem tantum habet locum in perſonis vilibus, & non in nobilibus: quamuis dicta pœna deſcendat ex delicto.*
12 *Pœnæ pecuniariæ in corporalem commutatio non obtinet locum in officialibus condemnatis in ſyndicatu. Sed detineri in carceribus donec ſoluerint.*
13 *Pœnæ pecuniariæ deſcendentis ex delicto commutatio in corporalem non fit, quando dicta pœna venit parti priuatæ applicanda, & dicta pars non vult conſentire, quòd fiat dicta commutatio.*
14 *Pœnæ pecuniariæ in corporalem commutatio non fit, quando debitum deſcendit ex contractu, licet cum fiſco contrahatur.*
15 *Obligatus ad factum cedendo bonis non liberatur, nec eius ceſſio admitti debet.*
16 *Debitor, qui ſciens ſe non eſſe ſoluendo contraxit, non debet ceſſionis beneficium obtinere.*
17 *Debitor qui à principio negauit debitum, & poſteà fuit conuictus. & condemnatus non debet hoc beneficio ceſſionis bonorum gaudere.*
18 *Debitor, qui ſub ſpe ceſſionis bonorum contraxit dicto beneficio carere debet.*
19 *Ceſſio bonorum admitti non debet niſi creditores inſtent, & petant.*
20 *Debitor, qui in fraudem creditorum, & malicioſè bona ſua dilapidauit, non debet frui ceſſionis bonorum beneficio.*
21 *Deportatus, vel bannitus cui, per fiſcum omnia bona fuerant ablata poſteà reſtitutus non poteſt cedere bonis.*

DECISIO CC.

QVæſiuit à me quidã ſtudioſus, quòd ei explicarem, qui ſunt illi, qui bonis cedere poſſunt, & q ad beneficiũ hoc ceſſionis bonorũ admitti nõ debeant. Nũc Reſpõdeo, Regulariter cui-
1 libet debitori inopia laborãti legib. indultũ eſſe, vt poſſit cedere bonis patet in toto ti. ff. de ceſſio. bono. & toto ti.

C.qui bon. cedere poſſ. & in §.fi.inſtitu. de actionib. videndus Firmian. in ſuo aureo repertorio. in verbo. debitor pauper. in verſic. 13.

2 Et hæc regula primò ſe extendit, vt non ſolum pater familias poſſit cedere bonis, ſed etiam filius familias, quibus, cum poſſint habere ſubſtantias, quæ patribus acquiri vetitæ ſunt, & ne iniuriam patiantur non eſt hoc ceſſionis beneficium denegandum. l. pen. C. qui bon. cede. poſ. & ibi gloſſ. Bar. & DD. Quod etiam verum eſt, ſiue filius familias maſculus ſiue fœmina ſit. vt patet in eadem. l. pen. ibi in verbis vtriuſque ſexus. vbi idem not. Salycet. in l. 1. C. eo. titu.

3 Secundò extenditur dicta regula, vt procedat etiam in clerico. capit. Odoardus extr. de ſolutio. Roman. in ſingul 550. tomo. 1. Menochi. de arbitrar. lib. 2. centur. 2. caſu. 183. numer. 16. Quòd etiam præmittere volunt gloſſ. in dicto capit. Odoardus. in verbo recognoſcentem & in verbo ad pinguiorem. Et idem expreſsè opinantur. Hoſtien. Ioan. Andr. & Henric. ibi clericum debitorem inopia, & egeſtate laborantem teneri ad ceſſionem bonorum.

Sed quamuis hæc circa hanc noſtram extenſionem ita procedant, nihilominus tamen eſt inter Doctores controuerſia, an hoc verum ſit, quòd clerici ad dictam bonorum ceſſionem admittantur: Quidam enim exiſtimant clericum inopem non teneri cedere bonis. Et fundant ſe primo, quia cum aduerſus clericum ob æs alienum agitur clericus ipſe debitor capi non poteſt, nec in carcerem mitti, vel in eo detineri, nec excommunicari ſi inopia adeò laboret, vt non poſſit pecuniam debitam ſoluere per tex. in dicto cap. Odoardus. extr. de ſolutio. vbi iuramenti cautio ab eo exigitur de ære alieno ſoluendo, cum ad pinguiorem deuenerit fortunam. Et ideò concludunt, clericum ob clericorum priuilegium ratione, & ex cauſa inopiæ, non teneri cedere bonis, quemadmodum Abb. Imo. Anchar. & alij in dict. capit. Odoardus. firmarunt. Quibus adſtipulatur, vt inquit Couuar. in capit. 1. varia. reſolutio. lib. 2. numer. 9. quòd clericus non poteſt conueniri, niſi quatenus facere poſſit, deductis neceſſarijs alimentis gloſſ. Bartol. & alij in l. miles. ff. de re iud. gloſſ. in capit. ſtudeat. 50. diſtinctio. quorum opinionem ſequuntur Capel. Tholoſa. & Aufrer. ibi. deciſio. 945. Febn. in cap. cum ex officij de præſcriptio. col. 1. fatentur communem Iaſ. & Ripppa. in dicta l. miles. Et ratio ſufficiens eſt, ne in opprobrium ſtatus Eccleſiaſtici cogantur clerici mendicare. Alij ſunt, qui contrariam ſequuntur opinionem, vt Matheſillan. notab. 61. Alberi. & Paul. in dicta l. miles. & ſupracitati Hoſtien. Ioann. Andr. & Henric. in ſupradicta. gloſſ. dicti capit. Odoardus. Verum reducendo opiniones ad concordiam dico in hac parte fore, & eſſe diſtinguendum, quòd aut loquimur de clericis, qui vel ſacris ordinibus ſunt inſigniti, vel altari, aut Eccleſiæ proprio miniſterio ſeruiunt, nam iſti cum ob eorum inopiam, pro debito, nec capi, nec in carcerem mitti, vel in eo detineri, nec excommunicari poſſint, nec teneantur vltrà quam facere poſſint, ceſſionem bonorum facere non tenentur, neque ad eam admittendi ſunt. Verum, pro praxi animaduertit Couuar. in d. ca. 1. numer. 9. quòd ſi clericus ære alieno grauatus habeat Eccleſiaſticum ſacerdotium, aut beneficium, fueritque ad ſolutionem conuentus, iudex ne ipſe excommunicetur redditus annuos illius beneficij adiudicabit creditoribus, pro ratione quantitatis debitæ dimiſſa ipſi clerico portione congrua ex eis, vnde valeat alimenta percipere. argu. text. in capit. peruenit. de fideiuſſorib. Rebuff. in authen. habita. Cod. ne filius pro pa. priuilegio. 1 t 2. & Aufrer. in dicta Capel. Tholoſa. quæſt. 245. tamen ſi clericus ſit ſuſpectus de fuga cum proprijs bonis, poterit à creditore capi, & tradi proprio Iudici detinendus donec æs alienum ſoluat ex bonis, quæ occultauerat. ita Baptiſt. de ſancto Seueri. in tract. de debitore ſuſpecto, & fugitiuo. quæſt. 6. quintæ quæſt. princip. Aut loquitur de clericis, qui tantum minoribus ordinibus initiantur: quia cum hi quantum ad hoc priuilegium pares laicis, & ſecularibus exiſtimentur, ad ceſſionem bonorum in caſu inopiæ, & egeſtatis admittuntur. Vide te circa diſtinctionem hanc latius Couuar. in d. c. 1. var. reſol. lib. 2. num. 9.

4 Tertiò extenditur ſupradicta regula, vt procedat quoque in Eccleſia, quæ veniens ad ceſſionis flebile adiutorium admittenda eſt, vt eſt text. quem Iaſ. in dicto §. fi. num. 10. dicit eſſe peregrinum. in §. ſi quis autem adiecerit. in auth. vt determinat. ſit numer. cleri. ibi. ſed ad viam omnium infœliciſſimam cauſa deſcenderet, quatenus rerum omnium creditoribus cederet, quòd dicere etiam piget nos, &c.

5 Quartò extenditur eadem regula, vt locum habeat in quolibet alia vniuerſitate, quòd probat Angel. in dict. § fin. inſtitut. de actionib. hac ratione: quia ſi vniuerſitate clericorum apud quos debet eſſe ſumma fides, & obſeruantia. vt in l. Præsbyteri. Cod. de Epiſcop. & cler. poteſt cedere bonis, multa maiori ratione, vel à paritate rationis poterit idem facere quælibet alia vniuerſitas.

Quintò denique extenditur eadem regula, vt procedat in fideiuſſore, qui promiſit fiſco præſentare reum delinquentem ſub certa pœna. Nam ſi dictus fideiuſſor illum non præſentauerit, & conſequenter inciderit in pœnã pro qua tanquam debitum fiſcale eſſet capius, & non eſſet ſoluendo poteſt cedere bonis, & non eſt ei hoc beneficium denegandum. Nam iura denegantia beneficiũ prædictum debitori propter cauſam ex delicto deſcendentem loquuntur in eodem debitore delinquente, & condemnato ad pœnam pecuniariam, ſeu intereſſe, pro pœna delicti, per eum commiſſi, non autem in alio, qui non deliquit, & qui eſt condemnatus non in pœnam delicti, ſed pro contrauentione fideiuſſionis, per alium commiſſa. prout fuit ita concluſum in regia audientia me exiſtente relatore die 26. Octobris 1595. in cauſa Honoſrij de Alentorn. contra Paulum Galto.

7 Sed ſcias, prædictam regulam aliquas pati limitationes. Et primo. Limitatur, vt non procedat in debitore qui bona occultat: quia huic hoc ceſſionis beneficium denegandum eſt. Ratio eſt, quia ad hoc, vt ceſſio videatur legitimè facta, oportet quòd per debitorem bona indicentur. Quæ indicatio de iure noſtro Cathaloniæ iuramento fieri debet, & ſimul quoque creditores deſignandi ſunt. ita conſtat ex relatis, per Michaelem Ferer, in obſeruat. 130. & vide, quæ ſuper his latè dixi in confirmationem huius limitationis. in cap. proximo præcedenti num. 15.

8 Limi. 2. vt non procedat in hærede, qui non confecit inuentarium iuxta Bald. ſententiam. in l. 2. quomodo, & quib. quar. pars debe. lib. 10. Nam cum in eo præſumatur dolus iuxta text. in §. ſancimus in auth. de heredib. & fal. non poteſt cedere bonis. Approbat idem Iaſ. in §. fi. inſtitut. de actionib. num. 8. in fi.

9 Limi. 3. vt locum non habeat in eo, qui debitum non agnouit, vel non eſt confeſſus: quia nec is bonis cedere poteſt, probaui latè in ſupra proximo cap. num. 14.

10 Limi. 4. in fiſci debitore cui non conceditur hoc beneficium, & non liberatur cedendo bonis imò pœna pecuniaria commutatur in corporalem. Quòd ſanè verum eſt, quando pœna pecuniaria deſcendit ex delicto, vel quaſi: quia tunc ſi datur impotentia ſoluendi bonorum ceſſio non admittitur, ſed potius debet fieri illius pœnæ pecuniariæ commutatio in corporalem, ne delictum remaneret impunitum, per regulam, qui non habet in ære luat in corpore. l. ſi quis id quod. & ibi Iaſ. numer. 26. ff. de iuriſd. omn. iud. in textu ibi in verbis. Et in eos, qui inopia laborant corpus torquendum. Facit text. in l. 1. §. fi. ff. de pœnis. ibi in verbis. vt eis, qui pœnam pecuniariam egentes deludunt coertionem extraordinariam indicant. concordat tex. in l. fi. ff. de in ius voca. & tex. in l. quicunq; C. de ſeruis fugi. ibi. Quòd ſi ad prædictam pœnã ſoluendam is, qui ſuſceperit minimè ſufficiat, eſtimatione cõpetẽtis iudicis caſtigatio in eũ procedat. Intellige

de

de caſtigatione corporali. prout glo. in verbo caſtigatio, ita probat idem tex. in l. fin. C. de ſepul. viola. quo in loco prohibetur, ne quis ſepulchra defuncti propter eius debitum audeat impedire ſub pæna quinquaginta librarum, & ſi contra fecerit, nec poſſit dictas quinquaginta libras ſoluere debet luere in corpore. Denique probat idem tex. in l. qui hædes ff. de incendio rui. naufra. ibi aut noxam ſarcire iubetur, aut ſi minus idoneus ſit leuius caſtigatur. Et ſic concluditur, quod cum in dicto caſu debeat fieri commutatio pœnæ pecuniariæ in corporalem ne delictum maneret impunitum ceſſionem bonorum à reo factam admittendam non eſſe.

13 Sed ſcias hoc quòd diximus de commutatione pœnæ pecuniariæ in corporalem quando pœna deſcendit ex delicto vel quaſi, & debitor non eſt ſoluendo obtinere locum in perſonis vilibus, & non in nobilibus, & egregijs: hos enim non poſſe corporaliter puniri etiam quòd ſoluendo non ſint tradidit Bar. in l. 1. §. fi. de pœnis. Iaſ. in §. pœnales. num. 44. & ante eum Areti. inſtit. de actionib. Saly. in l. & ſi ſeuerior. in 3. col. C. de his qui not. infam. Socin. in reg. 81. in quarta fallen. Iaſ in l. ſi quis id quòd. nu. 28. verſ. Tertio limita. ff. de iuriſd. omn. iudi. & in auth. ad hæc. C. de. iudi. Couar. var. reſo. lib. 2. cap 9. num. 4. in fi. verſi. Octauo. late Menoch. de arbitrariis. lib. 2. Centur. 5. caſu 417. nu. 10. & Farinac. de delictis, & pœn. quæſt. 26. nu. 21. Et ratio eſt ne nobiles puniantur maiori pœna, quàm, meretur delictũ per eos commiſſum. Eſſet enim contra. c. vt afferamus. 24. q. 5. & auth. omnes peregrini. C. commun. de ſucceſſio. Abſordum autem hoc ideo ſequeretur, quòd, pœna omnis corporalis, quãuis minima in perſona nobili grauior eſt quauis pœna pecuniaria etiam magna. l. in ſeruorum. 10 ſi. vbi Bar. ff. de pœnis. idem in l. 4. ff. eod. in fi. plures recenſet Grammat. voto. 35. nu. 23. Et videmus quòd, attinet ad pœnas infligendas aliud multis in caſibus in legibus eſſe ſtatutum in nobilibus, & aliud in humilioribus plebeis, vilibus, & abiectis.

14 A prędicta etiam commutatione excipiuntur officiales in ſindicatu condemnati ad pœnam pecuniariam, quę pœna ob eorum inopiam non ſolet in corporalem commutari Bal. in ca. 1. §. iudices. n. 2. de pace iuramen. firman. Amadeus. in tract. ſindicatus. nu. 160. & multos recenſet Iul. Clar. in pract. quęſt. 95. verſ. Et ſcias Quòd dicit Farinaci. de delicti. & pœn. qu. 26. num. 18. procedere de conſuetudine in officialibus quamuis de rigore iuris, quando, condemnantur in ſindicatu, & non poſſunt ſoluere pœnam pecuniariam in quam fuerunt condemnati deberent pœna corporali puniri ſicut puniuntur alię priuatæ perſonę tamen dicit de conſuetudine hoc non ſeruari, ſed detinentur in carceribus donec ſoluant teſte Bal. in cap. 1. §. iudices, num. 2. & ibi apoſtilla. de pace iuramen. firman. & Paris de Puteo. & Amadens. in tracta. ſindicatus. in locis relatis per Clar. in d. quęſt. 95. in dicto verſic. Et ſcias. Et ita vidi fuiſſe obſeruatum. in N. Valenti. regium commiſſarium qui fuarat condemnatus in viſitatione facta in hoc Principatu per Didacum de Clauero tunc Regentem regiam cancallariam in ſupremo Argonię concilio, nunc varò vice cancellarium coronæ Aragonum.

Nec etiam fieri debat dicta commutatio, quando, pœna pecuniaria deſcendens ex delicto venit parti priuatæ applicanda, & dicta pars priuata non vult conſentire quòd, fiat dicta commutatio vt probatur in l. fi. ff. de in ius vocan. Iaſ. in l. ſi quis id quod. num. 28. ff. de iuriſdictio. omni. iudic. Bald. in l. quid ſi minor. §. ſi ſeruus. ff. da minorib. Pan. in cap. Odoardus. num. 5. extra de ſolutionib. Felin in cap. ad deliberandum. num. 3. da iudæis. Et eſt ratio, quia parſona priuata inſtans debet in ſua facultate habere poſtquam pœna venit ei applicanda expectare ſuum debitorem ſi peruenerit ad pinguiorem fortunam. Quare ei obiicere licebit ſe nolle conſentire, quòd, fiat dictæ pœnæ commutatio, ne eius actio ad pœnam pecuniariam extingueretur. vt in l. ſi vnus. §. ſi ante iudicem ff. de iniuriis. & in l. ſi diuus in fi. ff. de iure patro. & ita Paul de Caſ. in l. fi. num 3. ff. de in ius vocan. & Innocen. expreſſè in d cap. Odoardus maximè quia inuita parte aliud pro alio ſolui nõ poteſt. l. 2. ff. ſi cert. pet.

Et vlterius quantum ad hoc ſcire oportet, quòd, ſi dicta pars priuata nunquam vult conſentire, quòd, fiat dicta commutatio, & reus captus nunquam eſt ſoluendo, tunc relinquitur arbitrio iudicis, ne talis reus qui non eſt ſoluendo. in carceribus moriatur. ita Paul. de Caſ. in d. l. fi. de in ius voca. Videndus etiam Couar. in cap. 1. num. 8 var. reſolu lib. 2.

Tandem prędicta noſtra quarta principalis limitatio ſublimitatur, vt non procedat, quando debitum deſcendit ex contractu, & debitor non eſt ſoluendo: quia tunc ad bonorum ceſſionem admittendus eſt. probatur in l. 1. & per totum titu. ff. & C. de ceſſio. bonor. Et in ſpecie declarant Bal. & Caſtren. in l fi. ff. de in ius vocan. Imo & canoniſ. in c. Odoardus. ext. da ſolut. Iaſ. in §. penales. num. 4. inſtit. de actionib. per tex. in l. nemo carcerem C. de exactorib. trib. lib. 10. glo. in c. ſi res. 14 quæſt. 6. & in regu. peccatum. in prin. de regul. iur. in 6. Socin in regu. 81. in princ. fallen. Videre etiam Farinaci. de delictis, & pœnis q. 26. nu. 25. Probat eandem ſententiam Vincen. de Franc. in deciſ 507. num. 3. cum ſequen. vbi ponit caſum in fideiuſſore. tenet idem Brun. à Sole in ſuis qq. lega. quæſt 9. num. 7. & Iacob. Cali. in Margarita fiſci in 3. dubio. numer. 26.

15 Limi. 5. ſupra dicta regula, vt locum non habeat in eo qui eſt obligatus ad factum, qui cedendo bonis non liberatur nec eius ceſſio admitti debet. Ratio eſt, quia cauſa qua quis liberatur cedendo bonis conſiſtit in difficultate, ſeu verius in impotentia ſoluendi, quæ difficultas, ſeu impotentia ceſſat, quando quis tenetur ad factum: cum illud factum adimplere poſſit, ita Ioan. Fab. in d. §. ſi. concordat Bal. in l. 1 col. 2. C. qui bon. ced. poſſ. Bar. in l. 1 ff. de ceſſio, bonor. vbi generaliter tenet, quod vbicumquè quis pręcisè tenetur ad factũ non admittatur ad ceſſionem bonorum. iuxta plenè tradita in l. ſtipulationes non diuiduntur. in princ. ff. de verbor. obliga. Nec officit, ſi quis dicat, quòd obligatus ad factum ſoluendo intereſſe liberatur, quia illud verum eſt, quando præſtari poteſt, ſecus ſi non poteſt præſtari. l. in ſtipulationibus. §. fi. ff de verbor. oblig. Sed Bal. in d. l. 1. C. qui bon. ced. poſſ. hanc limitationem ſublimitat. vt intelligatur, quando ad factum obligatus habet facultatem faciendi, quia alias propter impoſſibilitatem habet locum ceſſio. & ita etiam ſublimitat Ioan. Fab. in dicto §. fin. inſtitut. de actionib.

16 Limi. 6 quando debitor, qui contraxit ſciebat eo tempore quo contraxit, eum non eſſe ſoluendo: quia is hoc beneficium habere non debet, vt eſt text. notabilis in l. pen. in fin. ff. de iure dot. Bar. in l. alia. §. eleganter. in fin. ff. ſolut. matrim. ibi. in verſ. Quid enim. Vbi ſi ſocer ſpe futuræ dotis induxerit generum, & cum ſciret ſe præſtare dotam non poſſe id egerit vt genero inſidiaretur tenetur in ſolidum ſoluere dotem, & quamuis inopia laboret non eſt ad ceſſionem bonorum admittendus. vt ſcribit Iaſ. in §. fi. nu. 19. inſti. de actionib.

17 Limitatur ſeptimo, dicta noſtra regula, quando debitor à principio negaſſet debitum, & poſtea fuiſſet conuictus, & condemnatus: quia tunc dicto ceſſionis priuilegio gaudera non debet: ita Ange. in dicto. §. fin. & ibidem Iaſ. nume. 16. ſed dicit Salicet. in l. 1. num. 3. C. qui bonis ceda. poſ. hoc eſſe verũ, & procedere creditore opponente. l. eum qui, ff. de iureiuran. & maximè, quia creditorem nõ releuauit ab onere probandi. Et etiam alia ratione, quia in mendacio perſeuerauit vſq; ad ſentẽtiã ideo non debet impunè tranſire vt in l. ſi dubitetur. ff. de fideiuſſorib. & in §. itẽ mixta inſt. de actio. pro quo facit gl. pen. in d. l. 1. quæ dicit ceſſionẽ eſſe, ante ſẽtentiam faciendam, & conſequenter confeſſionem. Inſurgit tamen Saly. contra hanc limitationem dicens, contrarium eſſe verius, & ibi caſum diſputat, & concludit contra hanc

 limita-

limitationem. Et credo eum concludere verum. vide ibi per eum.

18 Limi.8. vt vera non ſit ſupra dicta regula in debitore, qui ſub ſpe ceſſionis bonorum contraxit ſecundum Din. in reg. peccatum de regul.iur.in 6. & Ioan. de Plat.in §. fin.inſtitu.de actionib. Facit quod pulchrè not. Bartol. in l.1.§.1.ff.ſi quis teſtamen.lib.eſſe iuſ.ſuer.de præfecto vrbis Romæ contrahente multa debita propterea, quòd Imperator nouiter creatus in eius aduentum habeat debita,& contracta diſſoluere.

19 Limit.9.vt iſta regula procedat, & vera ſit, quòd niſi creditores inſtent,& petant à ſuis debitoribus nunquam ceſſio admitti debet. vide quæ in confirmationem huius limitationis dixi ſupra in ca.proximo.nu.9.10.11.& 22.

20 Limi.10. vt nec vera ſit noſtra regula in eo, qui malicioſè dilapidauit bona in fraudem creditorum: quia poſtea hoc beneficium ceſſionis bonorum ei denegandum eſt.l.fin.§.fin ff.quæ in frau.credi. Bal. in l.1. C.qui bon.cede.poſ.& Angel.in dicta.l. nemo carcerem. Cod. de exactorib. trib. lib.10. Quibus autem modis quis in fraudem creditorum dilapidaſſe præſumatur declarat notabiliter Bald. in dicta l.1. in 10. colum. & ipſe latiſſimè declaraui. in meis deciſionib. in cap.50. vbi multos caſus alienationum inſerui in quibus præſumitur fraus contra creditores. Et ratio huius limitationis optima hæc eſt, quòd beneficium ceſſionis bonorum eſt ſubſidium miſerorum non autem præſidium doloſorum. l.ſi §.fi.ff.quæ in fraud.cred.& l.pen.ff.de iure doti.

21 Limitatur denique.11.prædicta regula in caſu quo quis eſſet deportatus, vel bannitus, & omnia bona eſſent illi, per fiſcum ablata, qui ſi poſteà reſtituitur ad ciuitatem, & ad bona non licebit ei cedere bonis text. eſt in l.2.C.de ſenten.paſ. quem tex. dicit mirabilem Iaſ. in dicto.§.fi.num.22.

ARGVMENTVM.

An per tranſactionem, diuiſionem, & renunciationem generalem cenſeatur renunciatum fideicommiſſo de quo in dicta tranſactione partes non meminerunt.

SVMMARIA.

1 *Mens contrahentium in tranſactionibus diuiſionibus, & renunciationibus generalibus percipitur ex præfatione.*

2 *Diſpoſitio quælibet quantumuis generalis debet reſtringi ad ſuam cauſam.*

3 *Renunciationes generales non poſſunt reſtringi ſalua ratione recti ſermonis cum nulla cauſa particularis adeſt expreſſa, ſecus tamen ſi præcedit aliqua particularis cauſa.*

4 *Tranſactio ſolum intelligitur facta ſuper illo ſuper quo litis incertitudo pendebat.*

5 *Fideicommiſſo, per ſimplicem diuiſionem non cenſetur renunciatum.*

6 *Fideicommiſſa non cenſetur, per ſimplicem diuiſionem renunciatum quamuis dictum eſſet non venire contra diuiſionem etiam in perpetuum, & quamuis adiectum eſſet non venire vllo modo, quòd verum eſt, niſi fideicommiſſarius ſciret ad ſe fideicommiſſum pertinere, & diuiſit.*

7 *Fideicommiſſa non cenſetur per ſimplicem diuiſionem renunciatum, quamuis in diuiſione dictum eſſet, quod vnus alteri remittit iura, quæ habet, vel habere ſperat, quòd intelligitur eſſe verum, quando renunciatio poteſt referri ad alia iura q̃ ad fideicom̃iſſum, quia tunc non intelligetur de fideicom̃iſſo.*

8 *Fideicommiſſu non cenſetur, per diuiſionem renunciatũ licet vnus alteri remittat indefinitè om̃ ſibi ex teſtamento relicta.*

9 *Fideicommiſſum per ſimplicẽ diuiſionẽ non cenſetur remiſſum etiã, quòd diuiſio, vel tranſactio facta fuerit ex certa ſciẽtia.*

10 *Fideicommiſſo renunciatum videtur quando, diuidentes vltrà illud quòd promiſſerunt non venire contra diuiſionem appoſuerunt verba prægnantia, & lata vtputà dicendo, quòd de rebus diuiſis in perpetuum alter ab altero quicquam petere non poſſit aliqua ratione, vel iure, vel cauſa, quæ dici, vel excogitari poſſit de iure, vel de facto, præſuppoſita tamen ſcientia fideicommiſſi.*

11 *Fideicommiſſum per diuiſionem cenſetur remiſſum, quando tempore diuiſionis eſt purum, vel purificatum.*

12 *Fideicommiſſum per diuiſionem cenſetur remiſſum quando in diuiſione dicitur, quòd diuidentes poſſint de rebus ſic diuiſis facere prout voluerint.*

13 *Fideicommiſſum per diuiſionem videtur remiſſum, quando in diuiſione dicitur, quòd vnus teneatur alteri de euictione.*

14 *Fideicommiſſum, per diuiſionem cenſetur remiſſum tribus concurrentibus ſcientia teſtamenti, quòd ſit reciprocum, & quòd in diuiſione ſit renunciatum iuribus futuris.*

15 *Ius fideicommiſſi remiſſum præſumitur, quando fideicommiſſarius conſentit alienationi factæ per grauatum.*

16 *Fideicommiſſum, per diuiſionem cenſetur remiſſum, quando diuidentes promiſiſſent partes ſic diuiſas ratas, & gratas habere, ac perpetuo obſeruare.*

DECISIO CCII.

ORta fuit contentio inter Brigidam ex vna, & Antoniam ex alia partibus, ſuper ſucceſſione hæreditatis Ambroſij ciuis Barcinonę. Caſus talis eſt Ambroſius ſuum validum condidit teſtamentum, in quo hęredem ſuam vniuerſalem inſtituit Brigidam poſteà tractu temporis aliud, & ſecundũ confecit teſtamentum, in quo hęredem ſuam vniuerſalem inſtituit Antoniam, cui iuſſit, vt ipſa ſine filijs decedente ſuam hæreditatem dictæ Brigidę reſtitueret, Dicta Antonia in dicto vltimo teſtamento hæres inſtituta, mortuo Ambroſio teſtatore, illius hæreditatem adiuit, & bonorũ omnium poſſeſſionem adepta fuit, verum per dictã Brigidam prętenſum fuit, teſtamentum vltimum dicti Ambroſij fuiſſe nullum, ideò quòd dictus Ambroſius tempore confectionis dicti vltimi teſtamenti iam non erat compos mentis, & etiam quia in eo non fuerunt teſtes per teſtatorem rogati, neq; fuerunt ſeptẽ adhibiti, & alijs pluribus de cauſis, & conſequenter prætendebat declarato nullo dicto teſtamento, hęreditatẽ dicti Ambroſij ex eius primo teſtamento ſiui adiudicari debere. Cumq; res hæc in controuerſia poſita eſſet, & ſuper ea iam inter dictas Brigidam, & Antoniam lis mota, & per aliquos annos ducta in qua ſolum agebatur de potioritate, & validitate dictorũ teſtamentorũ, d. partes deuenerunt ad concordiã, & tranſactionem in qua tranſigerunt, & concordarunt, quòd remanente dicto vltimo teſtamento in ſuo robore, dicta Ambroſij hæreditas inter ipſas diuideretur prout factum fuit, & completum. Euenit poſteà, quòd deceſſit dicta Antonia ſine filijs, relicto Berengario conſobrino ſuo, & per eam hærede inſtituto, & cum ſupradicta Brigida animaduerteret, in dicto vltimo teſtamento totam dicti Ambroſij hæreditatem, dicta Antonia ſine filijs decedente ſibi vinculatam eſſe, ipſamque Antoniam deceſſiſſe, nullis liberis relictis mouit litem contra dictum Berengarium, vt hæredem dictæ Antoniæ, & dicto nomine hæreditatem dicti Ambroſij vinculantis tenentem, & poſſidentem in qua lite petijt virtute dicti fideicommiſſi, quòd in eius fauorem, per mortem dictæ Antoniæ ſine liberis locum habuit aliam dimidiam partem hæreditatis dicti Ambroſij non obſtante dicta concordia, & tranſactione ſibi adiudicari, & dictum Berengarium condemnari ad ſibi dimittendam vacuam, & expeditam poſſeſſionem dictæ dimidiæ partis. Sed. Berengario contrarium prætendente, & per clauſulas renunciationum generales, & pregnantes, in inſtrumento dictæ concordiæ, & tranſactionis appoſitas, non ſolum fuiſſe, per dictam Brigidam omni iuri ſibi ex dicto vltimo teſtamento competenti renunciatum, verum etiam, & dictum fideicommiſſum in

eodem

Digitized by Google

ſendem teſtamento contentum per dictam concordiam, & tranſactionem remiſſum. In hac igitur pulchri facti ſpecie quis iſtorum litigantium obtinere debeat traditur.

Recognitis iuſtrumento dictæ concordiæ, & tranſactionis, & clauſulis in eo contentis videtur clarè diccndum dicto fideicommiſſo per dictam concordiam, & tranſactionem non fuiſſe renunciatum. Nam dicta tranſactio ſolum facta fuit ſuper lite, quæ tunc inter dictam Brigidam, & Antoniam vertebatur in qua tantum agebatur de validitate, vel inualiditate teſtamenti vltimi dicti Ambroſij, & ſic de ſucceſſione vniuerſa hæreditatis, & bonorum eiuſdem Ambroſij prætenſa per dictam Brigidam in vim illius primi teſtamenti, ynacum in dicta lite non ageretur de dicto fideicommiſſo; nec in ea de eo cogitatum, & minus in dicta tranſactione factamentio, apparet conſequenter per dictam tranſactionem, & concordiam non fuiſſe per dictam Brigidam dicto fideicommiſſo renunciatum, quòd ex ſequentibus demonſtratur.

1 PRIMO, quia in tranſactionibus, diuiſionibus, & renunciationibus generalibus ad partium mentem percipiandam ſemper recurrendum eſt ad præfationem. l. cum hi. in princ. & ibi Bartol. & Iaſon. ff. de tranſactio. Crauet. conſil. 221. num. 8. verſic. Septimò verba quietationis. Natt. conſil. 250. numer 3. Burſat. conſil. 252. num. 16. lib. 3. vbi dicit, præfationem mentem contrahentium declarare. Idem dicit Gaſp. Ant. Theſaur. queſt. foren. 1. nu. 1. ex Sebaſt. Medic. in tract. de diffin. in prin. nu. 22. Et cum præfationes denotent cauſam finalem diſpoſitionis. l. fi. ff. de hæredib. inſtituen. vbi Bar. Bald. & Ang. quælibet diſpoſitio regulatur à præfatione vt à ſua cauſa finali. l. cum pater § dulciſſiors. ff. de legat. 2. Cephal. conſil. 683. num. 4 lib. 5. & conſ. 35. num. 33. vol. 1. & ſic Crauet. conſil. 16. dicit, verba eſſe reſtringenda ad rem ſuper qua exprimuntur, & conſil. 171. nu. 13. dicit, quamlibet diſpoſitionem quantumuis generalem debe-
2 re reſtringi ad ſuam cauſam. Facit quòd not. Cagnol. l. 1. nu. 36. de iudi. quòd quando actus poteſt trahi ad plures cenſus debet trahi ad cenſum, qui ax præfatione colligitur. & Alex. conſil. 46. nu. 7. lib. 1. dicit, quòd vbi dubitatur quid actum fuerit recurritur ad cauſam finalem, & ſic ad prooemium pulchrè Pariſ. conſil. 71. nu. 60. lib. 3. vbi ſubdit, vt dicatur fideicommiſſo renunciatum debere attendi rationes quibus diuidentes venerunt ad concordiam. Et idem Pariſ. conſ 88. in fi. lib. 1. dicit, renunciationem quantumcumque generalem. & quę poſſit ſe habere ad plura, reſtringi, & regulari à cauſa, ex qua fuit facta, & allegat multa. Et ita fuit concluſum in Regia audientia die 1. Martij 1595 referente Ioanne Caſtello Regio Conſiliario in cauſa Gabrielis de Lupia ex vna, & Antonij Daui villæ Perpiniani ex altera, quæ ſententia in cauſa ſupplicationis ad relationem Hieronymi Aſtor etiam regij Conſiliarij confirmata fuit, pronunciando renunciationem quantumuis generalem debere reſtringi ad rem ſuper qua eſt facta, & non debere ad alia extendi licet adſint clauſulæ prægnantes. Et eſt optimus tex. in l. ſi de certa cum ibi notatis. C. de tranſactio. not. Aretin. in conſil. 161. numer. 4. adeſt etiam optima deciſio Surdi. 217. vbi reſoluit generalem renunciationem reſtringi ad cauſam propter, quàm fuit facta, & quòd verba vniuerſalia nihil operantur, quando certa cauſa eſt expreſſa. Quod ante eum adnotauit Bal. in l pactum. num. 19. C. de collatio. vbi dicit, quòd
3 renunciationes generales non poſſunt reſtringi ſalua ratione recti ſermonis cum nulla cauſa particularis adeſt expreſſa. vt in exemplis traditis à Surdo in dicta deciſio. 217. numer. 14. Secus tamen ſi præceſſiſſet aliqua cauſa particularis, quia tunc ſalua ratione recti ſermonis regulariter poſſunt clauſulæ generales reſtringi ad dictam cauſam præcedentem. vt explicat idem Surdus in dicta deciſio. 217. num. 6. in fi. & nouè Scobar. de raciocinijs adminiſtra. cap. 40. per tot. & ipſe de bis latè dixi in deciſioni. 148. num. 24. & ſequen. & iterum fuit ita concluſum in regia audientia ad mei relationem die 22. Ianuarij 1506. in cauſa Catharinę Fruit villæ ac ... anes, contra Catherinam Sataſert, & Petrum Riuraus eiuſdem villæ.

4 Prædictis adſtipulatur, quòd tranſactio ſolum intelligitur facta ſuper illo ſuper quo litis incertitudo pendebat. l. 1 ff. de tranſactio. l. 2. C. eod. titu. vbi optima gloſ. quæ dicit tranſactionem, ſeu compoſitionem quantumuis generalem reſtringi vt ſolum facta eſſe cenſeatur ſuper illo ſuper quo litis dubietas pendebat, & ob id tranſactionem magis reſtringi ad ſpecificata, quàm pactum not. gloſſ. in l. emptor. §. Lucius. ff. de pact. quam ſequitur Innocen. in cap. conquerente ad nu. de officio ord. & alios refert Surd. in dicta deciſio. 217. num. 12. Sicque cum in dicta lite ſolum ageretur, an hæreditas dicti Ambroſij adiudicanda eſſet dictæ Brigidæ, vel dictæ Antoniæ. Et ſic quale ex dictis teſtamentis eſſet validum, & de dicto fideicommiſſu non eſſet quæſtio, imò nec conſtar, quòd de eo fuiſſet cogitatum, propterea affirmari non poteſt, vt per dictam tranſactionem dicto fideicommiſſo cenſeretur renunciatum per dictam Brigidam, ſed tantum iuri, 8
quòd prætendebat ex illo teſtamento, ex quo totam hæreditatem conſequi opinabatur. Pro quo facit optimum conſilium Ludoui. Roma. conſil. 403. & Oſaſ. deciſ. 113.

Additur etiam in prędictorum confirmationem illud, quòd doctè tradit Hieronym. Gabri. in conſil. 62. 7
lib. 1. per tot. vbi cum eſſet lis inter duos fratres ſuper hæreditate paterna, quam alter ex fratribus dicendo teſtamentum patris nullum ad ſe pro dimidia parte ſpectare cenſebat, fuit deuentum per eos concordiam, & tranſactionem. Et iſte, qui dicebat teſtamentum patris nullum accepta certa pecunia renunciauit hæreditati paternæ promittendo nihil petere ex omni eo, quòd poſſet conſequi ex hæreditate paterna. Et reſoluit ipſe quia tantum lis timebatur ſuper hæreditate pactum eſſe reſtringendum ad ea ſuper quibus lis timebatur. Et ſic tantum renunciatum cenſeri his quæ poterat petere, vt hæres, non autem alijs, quæ ei pater reliquerat in teſtamento, aut aliàs, vt non hæres conſequi poterat. Ex quibus manifeſtè apparet, per prædictam tranſactionem non cenſeri renunciatum teſtamento cum potuiſſet petere alia, quæ in teſtamento relicta erant.

Vlterius, quòd per dictam tranſactionem non fuerit fideicommiſſo renunciatum probatur ex eo, quòd diuiſio hæreditatis Ambroſij facta, per ipſam concordiam, ſeu tranſactionem fuit tantum diuiſio ſimplex; quia cum ageretur in lite de validitate, vel inualiditate teſtamentorum, & quis ſuccedere deberet in hæreditate, & bonis dicti Ambroſij in tranſactione partes dixerunt, nec mihi, nec tibi ſed diuidatur. Sed per ſimplicem renunciationem non probatur eſſe fideicommiſſo renunciatum. l cum pater. § hæreditate. ff. de leg 2. vt docuit Bar.
5 in l. qui Romę. § duo fratres. in princ. quæſt. 1. in fi. ff. de verb. obliga. & tenet Alberi. in conſil 74. idem reſpondit Bald. in conſil. 367. volum. 4. & in conſil. 440. num. 1. & ſequen. volum. 3. cui accedit Roman. in conſil. 403. num. 1. Idem voluit Alex in conſil 38. num. 7. volum. 5. & in conſil. 21. num. 2. volum 5. & in conſi. 40. num. 3. volu. 4 Ruin conſil. 137. nu. 4 & 5. & in conſ. 139. num. 5. & in conſil. 147. nu. 15. vol. 2. Grat. etiam in conſ. 60. per tot. vol. 1. atque Goaad. in conſ. 36. nu. 15 ergò, &c.

6 Et adeò non eſt per ſimplicem diuiſionem fideicommiſſo renunciatum, quòd etiam procedit quamuis dictum eſſet, non venire contra diuiſionem etiam in perpetuum, vt decidit Boer. qui multos refert in deciſ. 147. num 9. cum ſequen. & quamuis adiectum eſſet non venire vllo modo, vt reſpondit Ruin. in dicto conſil. 72. num. 4 volum. 5. & Maſcard. in concluſio. 776. numer. 4. vol. 2. qui multos in hac ampliatione concordantes allegat. Tamen hoc fallit, quando fideicommiſſarius ſciret, ad ſe pertinere fideicommiſſum, & diuiſit, nam in hoc caſu videtur reſolutum fideicommiſſum ita Deci. conſil. 56. nu. 4. ex Bar. in dicto §. duo fratres.

Digitized by Google

7 In tantum etiã eſt verum non videri per ſimplicã diuiſionẽ fideicõmiſſo renunciatũ, quod etiam procedit, & obtinet locum quamuis in diuiſione dictum eſſet, quod vnus alteri remittit iura quæ habet, vel habere ſperat, vt explicauit Bart. in dicta l. qui Romæ. §. duo fratres in 6. queſtio. nu. 19. ff. de verbor. obliga. & ibi cęteri ſcribentes idem ſequitur Curt. Iunior. in conſil. 23. num. 1. & ſequen. & in conſ. 52. poſt nu. 13. verſ. Francio igitur. & placuit etiam Arett. in conſ. 44. nu. 7. & ſequen.

Sed hoc ita intelligendum eſt, quando talis renũciatio poteſt referri ad alia iura, quam ad fideicommiſſum quia tunc de alijs iuribus dicta renuntiatio intelligetur, & non de fideicommiſſo, verum ſi non poteſt referri ad alia iura, quam ad fideicommiſſum tunc ad fideicommiſſum refertur, & ei cenſetur renuntiatum. vt not. Bart. in dicto §. duo fratres. in 6. quæſt. & ibidem Ioan. Crot. Pau. l. Caſtr. conſil. 288. volu. 2. Barbat. conſil. 148. volu. 1. Iaſ. in eod. §. duo fratres. in quæſt. 6. Curt. Iun. conſil. 25. Alex in conſil. 68. volum. 5. ex mẽte Bal. ibi Pariſ. conſ. 71. volu. 3.

8 Præterea vera eſt eadem doctrina, etiam, quod in diuiſione dictum eſſet, quod vnus alteri remittebat indefinitè omnia ſibi ex teſtamento relicta vt not. Bar. in dicto §. duo fratres. in quæſt. 5. num. 18. cui adhæſit Bald. in tit. conſtitutio. feud. imperia Lothar. num. 7.

9 Tandem exiſtimamus prædictam regulam, quod per diuiſionem ſimplicem non cenſetur fideicommiſſum remiſſum, procedere etiam, quod diuiſio, vel tranſactio facta fuerit ex certa ſcientia. vt voluit Boer. in dicta deciſio. 147. num. 4.

Scire tamen debetis, quod prædicta regula aliquas patitur exceptiones, & reſtrictiones ſcitu in materia dignas.

10 Prima exceptio eſt, vt non procedat quando diuidentes vltra illud, quod promiſerunt non venire contra diuiſionem, appoſuerunt verba prægnantia, & lata, vt puta dicendo, quod de rebus diuiſis in perpetuum alter ab altero quicquam petere non poſſet aliqua ratione, vel iure, vel cauſa quæ dici, vel excogitari poſſit de iure, vel de facto. Tunc enim præſuppoſita ſcientia fideicommiſſi præſumuntur diuidentes voluiſſe renuntiare fideicommiſſo. ita tradit Ioan. Andr. in additionib. ad Speculat. in titu. de teſtamen. numer. 27. verſ. Sed quid ſi fideicommiſſarius in litera F. quem refert, & ſequitur Curt. Iun. in conſ. 49. nu. 12. poteſt verſ. Aggredior igitur regulã. Deci in conſil. 287. nu. 16. & in conſ. 86. nu. 4. & in conſil. 845. nu. 2. & 3. Pariſ. in conſ. 71. n. 3. vbi dicit Ioannis Andreæ ſentẽtiã ab omnibus eſſe receptã neminemque ab ea diſſentire, vbi, multos allegat. num. 3. Et aduartendum eſt, quod ſciẽtia fideicommiſſi probari debet. vt ait Bar. in d. §. duo fratres. in 3. quæſt. num. 13. quem refert, & ſequitur Gozadi. in conſil. 45. num. 17. & Ruin. in dicto conſil. 147. num. 15. uolum. 2. Verùm puto hanc declarationem, & reſtrictionem eſſe veram niſi verba ampla, & prægnantia reſtringant ſe ad tempus præſens tempore diuiſionis, & renuntiationis, quia tunc non debemus præſumere fideicommiſſum futurum, eſſe remiſſum. ita Angel. in conſil. 287. colu. 2. Cuman. in conſ. 108. col. fin. Corne in conſil. 339. col. fin. num. 1. Barbat. in conſ. 48. num. 14. & ſequen. volum. 1. Deci. in conſ. 86 poſt num. 4 verſ. ſed tamen. & in conſil. 495. poſt num. 17.

11 Secundò veram eſſe credimus dictam regulam, niſi fideicommiſſum eſſet purum, vel purificatum tempore diuiſionis quia in dicto tempore dictum fideicommiſſum comprehenderetur in diuiſione, & præſumeretur remiſſum. vt declarat Paul. Caſtr. in d. §. duo fratres. col. 3. vbi Raph. & Alex. col. 9. & idem Alex. in conſ. 110. num. 11. vol. 7.

12 Tertiò limitatur eadẽ regula vt vera exiſtimetur, niſi in diuiſione dictũ ſit, quod diuidentes poſſit de rebus ſic diuiſis facere prout voluerint: quia tũc præſumitur inter eos ius fideicõmiſſi remiſſum. ita Alex. in conſ. 62. nu. 4. lib. 7. & declarat Angel. in d. §. duo fratres. in quæſt. 5. Pariſ. in conſ. 46. num. 23. volum. 2. & in conſ. 71. nu. 6. & ſequen. volu. 3. & Ruin. in cõſi. 113. n. 10. & 11. vol. 1.

Sed exiſtimo hãc opinionem eſſe veram, & procedere in diuiſione ſimplici facta ad effectum tantũ vitandi cõmunionem, ita vt quiſque ſeorſum, & per ſe ſuam partẽ poſſideret, tunc ſiquidem cum dicta clauſula, & ſimiles prægnantes eſſent inutiles, & ſuperfluæ niſi dicerentur operari renuntiationem fideicommiſſi, fit, vt per eas dicatur fideicõmiſſo renũtiatum. Secus autem vbi diuiſio fieret ex alia cauſa; quia tunc clauſulæ licet prægnantes ad eam ſunt referendæ. Hoc voluiſſe viſus eſt Pariſ. cõſ. 71. nu. 60. lib. 3. dum dixit vt dicatur fideicommiſſo renuntiatum debere attendi rationes quibus moti diuidentes venerunt ad concordiam, & conſi. 88. in fi. lib. 1. Boer. in deciſio. 147. Deci. conſ. 311. num. 25. Grat. cõſ. 17. num. 47. & conſi. 60. num. 6. lib. 1. Gozadi. conſ. 45. nu. 28. vbi dicit etiam data ſcientia fideicommiſſi non cenſeri renũtiatum ſi clauſulæ generales ad alias cauſas referri poſſent. & melius Ruin. in conſil. 137. & 138. vol. 2. & conſil. 99 volu. 4. vbi per dictam clauſulam vt poſſint facere tranſigẽtes quidquid valint de parta illis; vel cuilibet illorũ aſſignata dicit intelligi debere rebus ſic ſtantibus. Atque ita in dicto conſil. 137. num. 11. & in conſil. 99. num. 11 dicit, clauſulam prædictam operari antequam eueniat fideicommiſſi caſus. Et iſtam conciliationem approbauit regia audiantia in ſentẽtia lata referente Antonio Oliba dictæ regiæ audiẽtię Doctore die 15. Decembris. 1590. Scriba. Guardia in cauſa Hieronymæ Febres cõtra Michaelẽ Campllonch vbi duæ ſorores à patre inſtitutæ, & inuicem ſubſtitutę per fideicommiſſum fecerunt diuiſionẽ hæreditatis, & in ea oppoſuerunt clauſulam, quod quęlibet de parte ſua facere poſſet ad ſuas liberas volũtates, & obligarunt omnia bona ſua inuicẽ pro euictione. Et tamẽ quia cauſę cõtentę in proœmio dictę diuiſionis nõ reſpiciebant ad fideicommiſſum, neque de eo in tota diuiſione fuerat facta mentio, fuit declaratũ per illam diuiſionem, & clauſulas pregnãtes in ea appoſitas non cenſeri renunciatum fideicommiſſo.

13 Aliam etiam recipit exceptionem dicta regula, vt procedat, niſi dictum ſit quod de euictione teneatur vnus alteri: tunc nempè pręſumitur fideicommiſſum remiſſum, vt tradit Alex. in conſi. 21. num. 6. & ſequen. vol. 5.

14 Item dicta regula nõ procedit tribus concurrentibus, ideſt, ſcientia teſtamenti, & quod fideicommiſſum eſſet reciprocum, & quòd in diuiſione ſit renunciatum iuribus futuris, vt reſpondit Soc. iun. in conſi. 116. nume. 50. verſic. his ita poſitis, vol 4.

15 Pręterea dicta regula aliam habet exceptionem, ſcilicet, vt pręſumatur remiſſum ius fideicommiſſi, quando fideicommiſſarius conſenſit alienationi factę per grauatum, vt notauit Alex. in conſi. 8. nu. 6. vol. 5.

16 Tandem venit etiam limitanda dicta regula, quando diuidentes promiſiſſent partes ſic diuiſas ratas, & gratas habere, & perpetuò attendere, & obſeruare, vt cãſuit Ruin. in conſi. 119. nu. 21. circa fin. vol. 2.

ARGVMENTVM.

Don Ludouici Reſponſum. de tranſactione, an prætextu læſionis reſcindatur.

SVMMARIA.

1 *Tranſactio, vt prætextu læſionis reſcindi poſſit tria hic contenta interuenire debent.*

2 *Tranſactio prætextu læſionis vltra dimidiam iuſti pretij reſcindi non poteſt habito reſpectu ad valorem rei, ſecus eſt habito reſpectu ad æſtimationem dubij.*

3 *Sententiæ prætextu læſionis non retractatur.*

4 *Tranſactio comparata eſt ad finiendas lites.*

5 *Tran-*

5 *Tranſactio, & iuramentum æquiparantur.*
6 *Tranſactio prætextu læſionis habita ratione ad dubium litis euentum, ſeu ad actionis valorem non reſcinditur, ſi læſio contingat ſolum in modico exceſſu vltra dimidiam, ſecus verò ſi vltra dimidiam in maximo contingat exceſſu.*
7 *Dubius litis euentus quomodo æſtimari poſſit.*

DECISIO CCII.

DVbitando vir ſtudioſus, an tranſactio prætextu læſionis vltra dimidiam iuſti pretij poſſit reſcindi, quæſiuit a me reſponſum.
1 Cui quæſito ſatisfacio, vt infra. Et præſuppono primò, quòd in tranſactione de qua agimus adſint requiſita quibus ipſa tranſactio ſuis partibus abſoluta ſit. Primò ſcilicet, vt interpoſita ſit ſuper lita dubia, & incerta non ficta, & imaginaria. tex. in l. 1. ff. de trāſa. & in l. 2. C. eod. tit. Secundò, vt celebrata ſit aliquo dato, vel retento. iuxt. tex. in l. tranſac. C. d. tit. Tertiò, quòd bona fides interuenerit l. 1. §. fi. ff. ad Senatuſc. Treb. & in l. ſub prætextu. C. de trāſac. non dolus verus, vel præſumptus, ſed dumtaxat re ipſa, idest, enormis læſio. gloſſ. in dicta l. ſub prætextu, in princip. text. in l. tres fratres. ff. de pact. & ibi gloſſ. in verbo poſſe. Et concurrentibus in ipſa tranſactione his tribus requiſitis. nūc pro fundamento huius reſponſi, & quæſtionis conſtituo ſequentem concluſionem.
2 Concluſio eſt, tranſactionem prætextu læſionis vltra dimidiam iuſti pretij reſcindi non poſſe. Probant hanc concluſionem Cyn. Bald. & Salycet. in l. 2. C. de reſcindend. vendit. & Bald. in l. ordo. C. de executio. rei iudi. & in l. fin. §. 1. C. commun. de leg. gloſſ. in l. Lucius. §. fin. ff. ad Senat. Conſul. Trebell. & tenent quaſi communiter Doctores in l. ſi quis cum aliter. ff. de verbor. oblig. & Moderni in l. fratris. C. de tranſact. vbi affirmant, iſtam eſſe communem opinionem, & firmant idem Canoniſtæ in cap. cum cauſam. de emptio. & vendit. Quòd intelligo eſſe verum habito reſpectu ad valorem rei ſuper qua tranſactum eſt. In hoc enim omnes nemine diſcrepante conſentiunt, quòd habita ratione valoris illius rei, quæ ex tranſactione dimiſſa eſt, & quantitatis, quæ dimittenti præſtita fuit, læſionem quantumcunque enormiſſimam conſiderandam non eſſe. ita vt dici non poſſit tranſigentem deceptum fuiſſe ex eo, quòd rem centum mille aureorum valentem pro mille, vel etiam pro quingentis aureis dimiſerit. Poſſibile namque eſſet, actionem quæ ad illam rem vendicandam ſibi competebat, nec tanti æſtimari debuiſſe. Secus tamen eſt, habito reſpectu ad æſtimationem dubij euentus litis ſuper qua tranſactio facta eſt; quia tunc obtinet locum remedium l. 2. C. de reſcind. vendit. Bart. Angel. & Imol. in dicta l. ſi quis cum aliter. ff. de verbo. obligat. Abb. in cap. cum cauſam. de emptio. & vendit. Molin. de Hyſpan. primog. lib. 4. cap. 9. numer. 34. 35. Pinel. in dicta l. 2. nume. 25. Ex quibus patet læſionem non eſſe conſiderandam reſpectu valoris rei petitæ, ſed reſpectu iuris, & actionis cōpetentis volenti reſcindere tranſactionem tempore litis motæ, & tranſactionis ſuper ea initæ.

Hæc tamen opinio valdè controuerſia eſt, vt apparet ex gloſſ. in capit. cum cauſam. in verbo reſtituerent. de emption. & vendition. vbi inquit gloſſ. quod habita conſideratione ad dubium litis euentum ex læſione vltra dimidiam tranſactionem non eſſe reſcindendam. Quàm opinionem tenet Bald. in d. l. 2. num. 3. dicens Bartoli opinionem eſſe truſam, & erroneam, & mouetur per dictū tex. in l. Lucius. §. fi. ff. ad Trebell. vbi in quadruplū læſus non reſtituitur aduerſus tranſactionem. Ad idem facit tex. in l. 1. C. plus petitio. vbi tranſactio ſeruanda eſt, etiā ſi doloſè plus debito petitum ſit. Eandem ſequitur Iaſ. in l. ſi quis cum aliter. nu. 13. cum ſequen. ff. de verb. obl. vbi in vtramq; partem hanc quæſtionem diſputat. Franciſ. Aretin. ibidem num. 5. Zaſius nu. 20. Salyc. in d. l. 2.
num. 6. Afflict. in deciſ. 220. num. 1. Specul. in titu. de emptio. & vendit. §. nunc dicendum. 2. num. 14. Socin. in reg. 226. in 8. fallent. Alex. conſil. 42. num. 11. volum. 1. Idem in dicta l. ſi quis cum aliter. num. 8. Et hanc opinionem video multis rationibus confirmatam, & approbatam.
3 Prima eſt, quia quemadmodum ſententia prætextu læſionis non retractatur. l. ſub ſpecie. Cod. de re iudic. l. peremptorias. C. ſentent. reſcind. non poſſe. l. 2. in fin. C. quando prouoc. non eſt neceſſe. ita nec retractari debet eodem prætextu tranſactio, cum ſententia, & tranſactio æquiparentur. l. 2. de iureiurand. l. poſt rem. ff. de re iudic.
4 & tex. in l. non minorem. Cod. de tranſact. Secunda eſt ratio, quoniam dicta l. 2. ideò non procedit in tranſactione quoniam illa comparata eſt ad finiendas lites tex. in l. fratris. C. de tranſact. quas nec imperiali quidem reſcripto, reſuſcitari oportet. tex. in l. cauſas eod. tit. neque prætextu inſtrumentorum nouiter repertorum. l. ſub prætextu inſtrumenti. Cod. dicto tit. de tranſactionibus. Et adeò tranſactio finem litibus imponit, vt inſtrumenta, & probationes in contrarium amplius non ſubſiſtunt; ſed ipſo iure irrita, & caduca fiunt etiamſi hoc inter tranſigentes actum non eſſet per tex. notab. in cap. 1. extra de tranſactionibus Bald. ſuper rubric. extra eodem num. 7. Iaſ. in dicta l. fratris. C. de tranſactio. Scruff. conſ. 23. centur. 1. numer. 9. incipien. quod veritas. & in conſil. 32 nume. 4.
5 eadem centur. incipien. caſus talis eſt. Tertia ratio eſt, quia iuramentum, & tranſactio æquiparantur. l. 2. ff. de iureiuran. & dicta l. poſt rem. ff. de re iudic. Sed iuramentū non retractatur ratione læſionis. text. in l. non erit. §. datio ff. de iureiurand. Ergò nec tranſactio dicto prætextu retractari debet. Quarta eſt ratio, quia tranſactio tendit ad liberationem, ſed in actu liberatorio remedium l. 2. Cod. de reſcind. vendit. locum non habet. vt eſt text. in l. ſub prætextu ſpecierum. Cod. de tranſacto. Ergò nec dictum remedium locum obtinebit in ipſa tranſactione. Quare attenta dicta magna cōtrouerſia teſtatur Molina. de Hiſpanor. primogenit. lib. 5. ca. 9. nume. 35. vtramque opinionem à pluribus eſſe receptam, adeò quòd vix diſcerni valet, quæ ſit magis communis opinio. Quorum mentionem faciunt Pinel. in l. 2. par. 1. cap. 4 num. 13. & 14. & ibidem Anto. de Padi. num. 23. Et ipſe Pinellus Bartoli opinionem, Anton. verò de Pallida opinionem contrariam probant. Nec non Anton. Gabr. lib. 3. de emp. & venditio. conclu. 1. num. 68. qui plura in vtramque partem adducit. Tandem ad longum diſputat quæſtionem Andreæ. Gail. in obſeru. 70. li. 2. per totam, & tandem reſoluit, quòd ſi in ipſo trāſactionis actu ſubſtantialia tranſactionis adſint de quibus ſupradixi in iudicando nō eſſe recedēdum à parte negatiua, ne ex lite lites fiant cum trāſactio ad hoc ſit inuenta, ut finis litibus imponatur, tex. in dicta l. fratris, & quia aliàs iura in quacūque controuerſia litium finem deſiderāt. l. quidam exiſtimauerunt. ff. de reb. credit ſi cer. peta. & in cap. finem litibus, de dolo, & contuma. Dec. in conſi. 610. num 4. & ita nouiſſe Sacrum Cōcilium Neapol. contra opinionem Bart. in d. l. 2. C. de reſcinden. uend. teſtatur Afflict. in deciſione 220. nu. 3. Verùm
6 dictus Molin. de Hiſpan. primogen. num. 36. in loco ſupra citato poſt alios. Hanc controuerſiam ſic ad concordiam reducit, quòd ſi læſio in tranſactione habita cōſideratione ad dubium litis euētum, ſeu ad actionis ualorem ſolum in modico exceſſu ultra dimidiam cōtingat locus reſciſſioni tranſactionis nō ſit: quia non eius qualitatis ea læſio eſt, vt ex illa dolus ex propoſito, ſed ſolū re ipſa præſumendus ſit, vt in dicta l. ſi quis cum aliter, ff. de verborum obligatio. communiter ſcribentes annotare ſolent ex qua ſola tranſactio reſcindenda nō eſt. Si verò ea læſio nedum vltra dimidiā in modico exceſſu, ſed etiam in maximo habito reſpectu ad litis euentum cōtingat veluti, ſi vltra duplū, vel triplum iuſti pretij læſio protrahatur, vel aliàs maxima læſio ſit, vt non ſit veriſimile hominem ſanæ mentis abſq; dolo ex propoſito, & machinatione in ea incurriſſe, dicendum ſit eam trāſactionem veluti ex dolo ex propoſito veriſimiliter factam reſcindendam eſſe. Quod etiam reſoluunt

Digitized by Google

ſoluunt Thom. Gram. in deciſione 66. numero 44. 47. & 48. Dec. conſil. 60. numero 4. Idem Deci. in l. cum te. numero 1. C. de tranſaction. & in conſilio 551. numero 6. & conſilio 203. numero 4. Corn. conſilio 166. numero 11. lib. 1. Crauetta. conſilio 51. numero 26. Cagnol. in l. 2. C. de reſcinden. vendition. numero 80. & in l. ſi quis maior. numero 37. C. de tranſaction. Suarez allegat. 22. colu. fin. Alexan. conſ. 47. numero 11. lib. 1. Quæ opinio nedũ æqua videtur, ſed etiam optimis rationibus, & fundamentis à Doctoribus ſupra citatis probatur.

Regia tamen audientia amplexa fuit Bart. opinionẽ, & aliorum ei adhærentium ſcilicet ad reſcindendam tranſactionem prætextu læſionis habendum eſſe reſpectum ad æſtimationem dubij euentus litis. Super qua trãſactio facta eſt, vt obtinear locum remedium l. 2. C. de reſcinden. vendi. Et ita fuit concluſum die 29. Octobris. 1608. referente Hieronymo Sanjuſt. in cauſa quæ in dicta regia audientia vertebatur inter Petrum Porta, & Ludouicum Porta fratres agentes ex vna, & manumiſſores, & executores teſtamenti Annæ Porta viduæ ea altera.

Et licet videatur difficile poſſe probari enormiſſimã læſionem reſpectu actionis, & inſpecto dubio litis euentu, immo impoſſibile iuxta opinionem Andreæ Gail. in dicta obſeruatione ſeptuageſima, vbi de hoc admiratur ibi numero decimo tertio, dicens. Quomodo enim du-
7 bius litis euentus æſtimari poterit, cum ea quę dubia ſunt, eſtimationem certam non recipiant? tamen iuxta Conſilium Nattę 144 numero decimo volumine primo. & Pinellus in l. ſecunda nume. duodecimo. C. de reſcindenda vendit. hoc facile redditur: quia tunc probatam eſſe læſionem conſtat, quando tranſigens læditur accipiendo minus dimidia parte eius quantitatis quam experti homines pro iure ſeu actione illius cauſę communiter darent; vel è conuerſo ſi lędatur tranſigens dando plus dimidia eius quantitatis, quę communiter pro iure aduerſarij daretur. Quare Aduocati debent eſſe cauti iuxta dictum Nattę conſilio 144. numero 10. volu. 1. vt ponant, & probent dictam prętenſam læſionem reſpectu dicti iuris, & actionis, & articulare quòd cauſa, & lis erat clara, & facilis in fauorem ſui clientuli. Immo, & articulare quòd illa actio intentata erat talis ęſtimationis, & teſtes ſuper his miniſtrare. vt voluit Bart. in dicta l. ſi quis cum aliter. verſic. Quęro quid in contractu tranſactionis. ff. de verborum obligat. & in l. ſi ſocietatem. §. arbitrorum. ff. pro ſocio. & tandem oſtẽdere quòd cauſa erat clara, & facilis, & ita oſtendere iudicibus iura, & inſtrumenta facientia ad cauſam vt omnibus diligenter circunſpectis poſſint perpendere iudices quę, & qualis, & quanta eſſet lęſio. Et conſtito per prędicta, quòd ius tempore tranſactionis, & per ipſam tranſactionem renutiatum erat certum, & clarum, & quòd ipſe qui tranſigerat propter dolum ex propoſito nedum fuit lęſus in modico exceſſu vltra dimidiam; ſed etiam in maximo, & ſic enormiſſimè, tunc venit ipſa tranſactio hoc prętextu reſcindenda, & annullanda, & ita fuit concluſum in regia audientia prout in meis deciſionibus videre eſt. in deciſio. 167. per totam.

ARGVMENTVM.

Don Ludouici Reſponſum ſuper eo, an volens agere ad reſcindẽdam tranſactionẽ ex capite læſionis debeat audiri ſi non offert reſtitutionem ejus rei quam ex cauſa illius tranſactionis accepit.

SVMMARIA.

1 *Tranſactionem reſcindere volens ex capite læſionis tenetur reſtituere acceptum alias non debet audiri.*

2 *Clauſula, rato manente pacto, in inſtrumento tranſactionis appoſita, operatur in fauorem eius, qui ſeruat contractum non etiam eius qui contrauenit.*

3 *Oblatio ſufficit quod fiat ei non vult acceptare quòd habere debet.*

DECISIO CCIII.

QVæſiuit à me Mauritius an ille qui tranſigendo recepit aliquid ex cauſa tranſactionis, ſi poſtea vult agere, ad reſcindendam tranſactionem ex capite læſionis teneatur offerre reſtitutionem rei acceptę, & ſi non offert an debeat au-
1 diri. Reſpondidi per l. ſi diuerſa. C. de tranſactio. vbi is qui vult reſcindere trãſactionem tenetur reſtituere acceptum: vbi hoc notant Salycet. & Paul. de Caſ. & Bal. in cap. 1. §. notandum. de his qui feud. dare poſſ. Pro quo facit illud quod dicitur, quòd ſi aliquis tenetur aliquid reſtituere, niſi id offerat parte opponente, non poteſt agere ita Docto. in l. iuriſgentium. in princ. ff. de pact. & in l. ſi filię licet. C. de colla. in l. Iulianus. §. offerri. ff. de actionib. empt. & Bald. in l. ſi traditio. in 3. quęſt. C. de emptio. & vendit. Et ita fuiſſe votatum in concilio Neapol. fatetur Afflict. in deciſ. 220. num. 4. videlicet, quòd volentea reſcindere tranſactionem debent offerre reſtitutionem eius quòd ex cauſa tranſactionis habuerunt. Hinc dicit Bald. in auth dos dota. C. de donationib. ante nup. quòd qui differt facere quòd debet non poteſt petere quòd ei debetur. cõcordat tex. in l. ſi non fuerit. ff. de iure iura.

Nec refert, quòd pars nollet acceptare talem obla-
2 tionem, ex quo vult tranſactioni ſtare: quia clauſula rato manẽte pacto in inſtrumento tranſactionis appoſita, operatur in fauorem eius; qui ſeruat contractum, non autem in fauorem eius qui contrauenit, imò in eius odium operatur. vt dicit gloſſ. in l. qui fidem. ff. de tranſactio. & in l. 3. C. de iure emphyt. facit tex. in cap. ex eo. de iureiuran. in 6. Faciunt nota. per Pau. de Caſ. in dicta l. Iulianus. §. ſi offerri. nu. 9. vbi dicit, quòd qui nõ vult acceptare quòd
3 habere debet ſufficit, quòd fiet ei ſola oblatio, & hoc verum quando ſumus in iudicio. vt in l. ſi rem. §. fi. ff. de pignora. actio. Extra vero iudicium requiritur conſignatio, & depoſitio ad hoc vt actor cum effectu actionẽ conſequatur, ſicut quantum ad hoc vt liberetur ipſe, vel res ſua. vt in l. obſignatione. C de ſolutio. & ita notat Bar. in l. 4 de cõditio. inſtitutio. vbi illum omnino videas. & per eundum, & etiam Bald. in l. acceptam. C. de vſur. & probatur in l. 1. C. de commn. ſeruo manumiſ. & nota. in l. ante penul. C. de pac. inter emp. & vendi. Atque ita concludamus, quòd opponendo pars aduerſarium agere nõ poſſe obſtante tranſactione tunc neceſſario fieri debet dicta oblatio, ſin minus dicta pars quæ vult tranſactioni ſtare, debet abſolui. Et ita fuit concluſum in regia audientia in facto cauſę vertentis in ea inter Bernardũ Torrent ex vna agentem, & œconomum monaſterij. & Conuentus ſancti Franciſci de Paula ſe defendentem ex altera die 20. Octobris, 1608.

ARGVMENTVM.

Don Ludouici reſponſum ſuper eo, an filio hęredi inſtituto poſſit imponi grauamen ne ſub pęna priuationis hæreditatis poſſit contrahere matrimonium ſine voluntate, & conſenſu matris ſuæ.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Matrimonium illius, qui contrahit requiri liberum conſenſum.*

2 *Filiusfamilias abſque patris conſenſu matrimonium contrahera poteſt.*

3 *Leges regiæ imponentes pœnam contrahentibus matrimoniũ ſine patris conſenſu iure canonico ſublatæ ſunt.*

4 *Filius hæres in teſtamento ſcriptus cui ſuit iniunctum, ne liceat ei contrahere matrimonium ſine expreſſo conſenſu matris, alias hæreditate priuetur, non cenſetur hæreditate priuatus quamuis ſine dicto conſenſu contrahat.*

5 *Actus in quibus requiritur libera facultas non debent pendere ex alieno arbitrio.*

6 *Leges Regiæ exigentes parentum conſenſum in matrimonio contrahendo referuntur ad honeſtatem tantum.*

DECISIO CCIIII.

ACceſſit ad me Mauritius, & in medium huna caſum propoſuit. Ecca Titius in ſuo teſtamento inſtituit hęredem vniuerſalem Sempronium filium ſuum. Et poſt factum progreſſum ad plures ſubſtitutionum gradus hanc in dicto teſtamento adiecit clauſulam. Quod dictus Sempronius filius ſuus, atqua ab eo hęres inſtitutus teneretur matrimonium contrahera cum conſenſu, & voluntate matris ſuę, quod niſi facarit priuat ilium ſua hęreditate & in eo caſu vocat ad dictam hæreditatem filium ſecundo genitum. Euenit, quòd volens Sempronius matrimonium contrehara cum Berra, non potuit obtinere conſenſum à matre ſua, & nihilominus ſine dicto conſenſu cum ipſa Berta contraxit. Dubitauit Mauritius an ideò ipſa Sempronius canſeatur dicta patris ſui hæraditate priuatus, & teſtamantum ſumere debeat vires à filio ſecundo genito. Quæſiuit propterea, quod ſupaa his ei reſpondarem.

1 Vt in hac facti ſpecie dubium propoſitum reſoluetur exiſtimaui ex iura canonico firmiſſimè eſſe tenendum, matrimonium illius, qui contrahit requiri libarum conſenſum. ite eſt tex. ia cap. 1. da deſponſatio. impub. cap. cum locum, & capit. gemma. de ſponſalibus cum alijs multis concordantibus. Et adeò eſt varum, quòd a Sácta Tridentina Synodo in ſeſſiona 24. cap. 1. anathemata damnantur illi, qui falsò affirmant matrimonia à filijsfamilias ſina conſanſu parantum contracta irrita eſ-
2 ſe. Quo fit, vt iura cenonico ſancitum ſit, filiosfamiliaa abſque patris conſenſu matrimonium contrahere poſſe vt nota. per gloſſ. in cap. fin. 21. q. 2. quę expreſsè hoc dicit. Idam glo. pau. in cap. 1. da deſponſat. impuber. vbi Abb. & idam concludit gl. in l. Paulus de ſtatu homi. Et hoc ita procedere intelligamus, quòd ſtatutum, ac eliæ quęcunque leges regię diſponentes filiosfamilias non poſſe matrimonium contrahare ſine conſenſu patris nõ
3 valent. Imo dictæ lagas ſi, quę ſunt imponentes pœnã contrahentibus matrimonium ſina parentum conſenſu iure cenonico ſublatæ ſunt, nec vim lagis hebera merentur. vida Couuar. in cap. 7. §. 8. num. 6. ſecundę par. ralactio. & Philipp. Deci. in l. nuptias. num. 9. ff. da reg. iur. & plures alios par eum ibi citatos. Hoc anim ſancire ed Romanos Pontifices pertinet. ita Ioann. Andr. communitar receptus. in cap. ſtatutum s. da hæret. in 6. Abb. in cap. Eccleſie da conſtitutionib. num. 20. Fedaric. de ſentent. in conſ. 36. quos, & alij pluras refert Felin. in cap. 1. da ſponſalib. numer. 23. In iſto enim caſu ius canonicum attenditur, in quo da matrimonio agitur cap. fin. de ſecund. nupt. cap. nunc igitur 2. q. 3. ibi leges ſeculi præcipuè in matrimonijs ſacros canones ſequi non dedignantur.

Hinc infertur, quòd ſi ſtatuto, val alia ciuili lage cõtra filios contrahentes matrimonia ſine parentum conſenſu imponatur pœna priuationis hęreditatis, nõ ideò poſſent dicti filij ita matrimonia celebrantes à parentibus axhęradari, nec ab ipſa lega exhęredati cenſerentur. Nam cum matrimonium permiſſum ſit de iure canonico, vt ſupra oſtenſum eſt, ideò, quod tu lega permittenta pœnam non meretur. l. Gracchus. C. ad leg. Iul. da adult. C. qui paccat. 34. queſt. 4. Nec hæc dicitur cauſa iuſta exhęredationis: quia cum dicto iure canonico matrimonium debear eſſe liberum, non debet per illam axhęredationis pœnam reſtringi. ita Abb in conſil. 12. in verſic. ſed dubium imminet. lib. 1. & ſic pœna axhæredationis remote videtur: quia caſſante prohibitione matrimonij ceſſat affectus, & tollitur pœna, quę in caſu prohibitionis erat ſtatuta, vbi dicit text. in cap. non debet. de conſanguin & affinit. Nam ſi aliàs ſi filij contrahentas matrimonia ſine conſenſu, & voluntata patris, vel matris poſſent paterna hæraditate priuari, nimimè auderent liberè nubere cui vellent. ite Hoſtienſ. Abb & alij. in capit. 1. de deſponſation. impuber. ſeruus Ioann. Lupi. in cap. per veſtras. de donationib. not. 3. §. 9. cum ſequantib Alexan conſ. 97. volum. 1. Deci. latè in l. nuptias. ff. da rag. iur. Felin in cap. Eccleſia. numer. 59. de conſtitution. & ibidem Deci. num. 39. & in conſil. 31. quo loci ait, non poſſe filium à ſtatuto alimentis, nec legitima priuari, ideò quòd ſine patris conſenſu coniugium contraxerit. Potius enim permittenda eſt hæc iniuria, quæ patri fieri indirectè videtur, quàm quòd libartas matrimonij impediatur. ite Imo. & Alexand. in l. 1. num 32. ff. ſolut. matrimon. Imo. in cap. accadens. de procuratoribus.

4 Ex quibus infartur vera, & patens in iura concluſio, quòd quamuis teſtator in ſuo teſtamento inſtituat filium ſuum hæredem, & poſteà adijciat, quod non poſſit contrahera matrimonium ſine axpreſſo conſenſu, & voluntate matris ſuæ, quod ni facarit hęraditate priuetur vocando in tali caſu ad ſuam hæreditatam alium filium ſecundo ganitum, ſi dictus filius primo hæres inſtitutus ſine dicto conſenſu contrahat, non idaò canſari debet dicta hæraditate priuatus: quia conditio illa attento, quod libero conſenſui aduarſatur nullius eſt momenti, & proinde reijcienda. Nam cum ſtatuta, ſeu leges imponentes principaliter pœnam contrahentibus matrimonium ſine parentum conſenſu non valaant: quia ab his legib. aufertur libera matrimonium contrahendi facultas, nac etiam valebunt diſpoſitiones, quę par indirectum, & conditionalitar hoc idam prohibent. Vbi enim aliqd directo, & principaliter prohiberi non poteſt, non potarit atiam per indiractum, & conditionalitar. vt not. Bart. per illum tex. in l. Saius, & Augerius. ff. ad l Falcid. & Bald. in l. .C. de indic. vidui. tol. Et probat hanc agragiam deciſionem tax. in l. cum tale. §. raſcriptum. ff. da condition. & demonſtr. vbi legatum Saię relictum ſi arbitratu Titij nupſerit, ei nubenti ſine arbitrio Titij, ita demum deberi, ac ſi conditio adiecta non fuiſſet, eamque legis ſententiam videri ne quod omnino nuptijs impedimentum inferatur. Cuius legis occaſione inquit Azo ibi in gloſſ. inferatur, huiuſmodi conditionem remitti, quaſi viduitatam, aut deterius inducentem. l. cum ite. in fin. & l. hoc modo. & l. filię. ff. de conditionibus. & damonſtrationib. l. turpia. §. 1. ff. de lagar. 1. Nam ſi filius amiſſione patrimonij coercatur ad ſequẽdum in nuptijs elienum arbitrium, offenſam dicaremus contra bonos mores libartatem, quæ in matrimonio plana eſſe debat. l. Titia. ff. de verborum obligat. cap. Gamma. de ſponſalib. vide hunc caſum ad literam abundè diſputatum, & pro hac parta concluſum par Aymon. Crauet. in conſil. 1. & par Simon. da Pret. vltim. volunt. pag. 384. in primo dubio per totum.

5 Corroboratur hæc noſtra deciſio, quia actus in quibus requiritur libera facultas, ſeu liber conſenſus, vt in matrimonio per ſupra dicta non poſſunt, nec debent pandare ex alieno arbitrio. Imo caſu quo dicti actus alieno arbitrio diſponerentur dictæ diſpoſitionas nullæ, inua-

lidæ

Iſdæ eſſent per tex. in l. illa inſtitutio. ff. de hæredib. inſtituen. vbi ſtatuitur, diſpoſitionem ex alieno arbitrio pendentem nullius eſſe momenti. His poteſt adduci tex. notabilis in l. item ſi vnus. §. idem Pomponius ff. de recep. arbi. vbi ſi ita ſit compromiſſum, vt quod Titio placeat id Seyus pronunciet, Reſpondit Vlpianus non valere tale arbitrium, in quo libera facultas arbitri ſententiæ non ſit futura.

Quare ex prædictis videtur concluſum Sempronium contrahendo matrimonium cum dicta Berta non requiſito, neque exacto conſenſu matris non cenſeri ob id hæreditate excluſum. ſed ita demum ei hæreditatem deberi ac ſi dicta pœna in diſpoſitione, adiecta non fuiſſet.

Fateor tamen non deficere leges ſtatuentes conſenſum patris neceſſarium eſſe filijs ad matrimonium cõtrahendum, vt in inſtitu. in princ. de nupt. l. Paulus. ff. de homi. l. ſi vt proponis. 2. C. de nup. ſed eas iure canonico eſſe correctas ex ſuperioribus oſtenſum eſt. Quibus etiam reſpondetur omnibus alijs legibus regijs paren-
6 tum conſenſum in matrimonijs filiorum exigentium, vt referantur ad honeſtatem tantum. de quibus vide latè Couar. 2. par. relec. cap. 3. §. 8.

ARGVMENTVM.

Reſponſum ſuper executione ſentẽtiæ inter alios latæ, an fieri poſſit cõtra tertios poſſeſſores bona victi, & condemnati tenentes.

SVMMARIA.

1 *Sententia lata contra vnum regulariter non eſt executioni demandanda contra tertium poſſeſſorem.*
2 *Iudex concedens executionem contra aliquem cenſetur illam concedere contra nominatum tantum, & ipſius bona, quæ tempore ſententiæ poſſidebat.*
3 *Sententia ſtricti iuris eſt.*
4 *Sententia lata contra vnum in cauſa petitorij non poteſt, nec debet mandari executioni contra tertium poſſeſſorem non vocatum, nec citatum in iudicio.*
5 *Poſſeſſione nemo priuandus eſt abſque citatione, & actu iudiciali.*
6 *Tertius reſpectu iuris ſ liet poſſeſſionis quàm ipſe obtinet poteſt ſententiæ executionem impedire.*
7 *Iudicium oppoſitionis tertij poſſeſſoris ad impediendum ſententiæ executionẽ requirit, quòd ſummariè in eo procedatur.*
8 *Miſſio facta per iudicem in poſſeſſionem non rectè procedentem, vel poſſeſſore non citato non priuat poſſeſſorem ſua poſſeſſione.*
9 *Tertius poſſeſſor quamuis ſit prædo, & iniuſtus poſſeſſor, eo non audito neque citato non debet per executionem rei iudicatæ ſua poſſeſſione priuari.*
10 *Tertius poſſeſſor licet ſcientiam habuiſſet de cauſa, quæ inter litigantes ducebatur nihilominus poteſt ſententiæ executionem impedire. Et quomodo hoc reuera intelligatur vide hic.*
11 *Tertius poſſeſſor non auditus in actionibus perſonalibus poteſt executionem ſententiæ contra debitorem latæ impedire.*
12 *Tertius poſſeſſor impedire poteſt venienti ad adiſpiſcendam poſſeſſionem remedio l. fin. C. de edic diui Adriani tollen. ne in præiudicium ſuæ poſſeſſionis illam adipiſcatur.*
13 *Tertius poſſeſſor executionem ſententiæ impedire poteſt, quãuis tres ſententiæ præceſſiſſent.*
14 *Executio ſententiæ fieri poteſt contra tertium poſſeſſorem qui rem litigioſam lite pendente emit, & de hoc vide hic late. & num. 19*
15 *Res litigioſa ob cauſam neceſſariam alienari poteſt.*
16 *Res litigioſa propter cauſam dotis, vel donationis propter nuptias alienari poteſt.*
17 *Res litigioſa ex cauſa tranſactionis alienari poteſt.*
18 *Res litigioſa, quando tempore peritura eſt poteſt alienari, & tenebit alienatio.*
19 *Executio ſententia lata contra alienantem rem lite pendente, poteſt in actionibus perſonalibus mandari executioni contra tertium poſſeſſorem. Et hoc eſt verum, quando tertius poſſeſſor qui emit habuit litis ſcientiam, & inopiam debitoris alienantis ſciuit.*
20 *Executio ſententiæ contra vnum lata poteſt mandari executioni contra tertium quando ipſe tertius fatetur victum debitorem dominum eſſe rei illius, & tamen allegat ſe poſſidere, nullam exponens cauſam, nec titulum iuſtæ poſſeſſionis.*
21 *Tertius contradictor non eſt admittendus ad impediendam ſententiæ executionem, quando res quæ venit exequenda poſſidetur per debitorem condemnatum. Et quid quando poſſeſſio eſſet vocans. & etiam vide num. 23.*
22 *Oppoſitio facta per tertium ad impediendum ſententiæ contra alium latæ executionem non eſt admittenda quando præſumeretur calumnia ipſius tertij, opponentis ſe executioni.*
23 *Executio ſententiæ fit contra rem repertam in poſſe rei licet à tertiò illam habeat.*

DECISIO CCV.

Cum dubitaretur an ſententia lata contra debitorem condemnatum poſſet, & debeat mandari executioni contra tertios poſſeſſores bona illius condemnati tenentes, & poſſidentes, & ſic an per dictos tertios poſſeſſores opponendo ſe executioni poſſit dictæ ſententiæ executio impediri.

1 Fuit hoc negocium diſputatum, & primo dictum, regulariter receptum eſſe, ſententiam latam contra vnum non eſſe contra tertium poſſeſſorem executioni demandandam, & dico primo probari per tex. in ca. cum ſuper. in §. mandamus extra de ſenten. & re. iudic. vbi expreſſè diſponitur, executionem ſententiæ eſſe differẽdã reſpectu tertij poſſeſſoris, ne circa poſſeſſionem detrimentum patiatur. Probat eandem ſententiam tex. in l. à diuo Pio. in §. ſi ſuper rebus. in verſi. ſed, & illud. ff. de iudic. vbi legitur, quòd quando executor vult creditorem in tenutam alicuius prædij ponere, & ei ab aliquo obijcitur illud prędium non eſſe condemnati, debet executor illud dimittere. & ad alia bona condemnati ire. Confirmat hanc eandem concluſionem tex. in l. 2. C. quando fiſcus, vel priua. & infra eod. l. 5. ſed verum. Et idem probant communiter ſcribẽtes in ſupracitatis locis. Atque etiam videndus Couarr. practi. qq. cap. 16. nu. 1. in verſi. Tertia ſolet tradi ſpecies. vbi dicit, non eſſe in dicto caſu ſententiã executioni tradendam, cum hic tertius rei petitæ poſſeſſor nondum fuerit victus ab eo qui petit executionem. Aloqui non fieret executio cõtra victum, ſed contra ipſum tertium qui nuſquam litigauerit, nec victus fuerit. vt in dictis iuribus ſupra allegatis. Sequitur Ioſeph. Ludou. in deciſio. 29. num. 15. parte. 1. vbi aliam allegat rationem; quia ex quo perſona mutatur, requiritur alia cauſæ cognitio Rot. deciſ. 484. incipien. ſi ſententia. in nouiſſimis. Innocen. in cap. quia lo. 5. de iudi. Bal. & Angel. in l. ſi binæ ff. de iniuſto irri. teſtamen. Crot. in conſil. 19. Iacob. Emyli. Ferra. in conſil. 51. Et hæc concluſio ſic confirmata plures habet rationes, quarum prima hæc eſſe poteſt, quia res inter alios acta alijs nocere non debet. l. ſæpe. ff. de re iudi. & in dicto cap. cum ſuper in fin. & capit. pen. extra eod. & toto titu. C. res inter alios acta. Secunda erit ratio, quia iudex concedens executionem contra aliquem cenſetur illam concedere contra nominatum in ſententia tantũ, & ipſius bona, quæ tempore ſententiæ poſſidebat, non autem contra poſſeſſa per alium; 2
quia iudex alios ſua poſſeſſione priuare voluiſſe non cenſetur. ita Paul. Caſtr. in l. qui vniuerſas. §. poſſeſſionem. num. 1. ff. de acquir. poſſeſſio. Iaſ. in l. iuſtè poſſidet. num. 9. verſicu. ſed in quantum. Alexand. in l. peregrè. §. quibus. numer. 8. cod. titul. Roland. à Val. conſil. 5. numer.

3 10.in fin.& 11.libr.2. Sententie enim eſt ſtricti iuris.l. Paulus reſpondet. ff. de iudic.l.1.C.ſi plures vna ſententia. Angel.in conſil.135.colum.fin.Iaſ.in l.centeſimis.§.1.ff.de verb.obligatio. Socin.in conſil.134.col.2. lib.1.& in conſil.18.circa fin.volum 3. Addo Paul.de Caſt.in conſi.87.lib.1.vbi,quod adeo ſententie eſt ſtricti iuris, quod lata pro reo non prodeſt fideiuſſori. Et alibi ſcribit idem Paulus in conſi.295.incipien.viſo ſupra ſcripto puncto. colum.3.circa medium lib.1. quòd in tantum ſententia exiſtimatur ſtricti iuris, vt reſtringi debeat, quoties reſtringi poteſt ſalua ratione recti ſermonis, ideò ſententie lata ad vnum effectum vltra illum operari non debet.l.magis.ff.de acquir.rer.domi.Atque ita cum ſententia lata ſit inter duos circa ius dominij,& proprietatis,& illa poſſit reſtringi tantùm ſalua ratione recti ſermonis ad dictum ius dominij,& proprietatis,cōſequenter videtur concluſum, illam non nocere tertio poſſidenti: cum cauſæ petitorij, & poſſeſſorij diſtinctæ
4 ſint,& vna nihil commune habeat cum alia. Quare ſententia lata contra vnum in cauſe petitorij nō poteſt nec debet mandari executioni contra tertium poſſeſſorem non citatum,nec vocatum in iudicio alias enim ſi talis ſententia exequeretur contra tertium poſſeſſorem, eſſet illem exequi contra mentem,& intentionem iudicentiū quod eſſe non debet.l. qualem.in princ l.quia arbiter. & ibi nota. ff.de recep. arbi.l.ſi ex teſtamento.in fin.& l.ſi cum argentum.in ſi princ. ibi.Neque iudex.ff. de excep. rei.iudic.Paul.de Caſ.in conſ.267.in fin.& 337.& 356.
5 libro 1. Tertia tandem ratio eſt, quia nemo amouendus eſt à ſua poſſeſſione abſque citatione,& actu iudiciali. c. licet Epiſcopus. de præbend. in 6. & ibi Philip. Franch. colum 1.in verſic. Tenementi.& glo.in verbo vocato. text.in l.ſæpè & in l.iudicatæ.ff.de exceptio rei iudica. Felin.in cap cum olim.de re iud. Menoch.in l.de vno quoque.nume.37.de re iud. In his terminis noſtris Neuizan. conſi.81.nume.8 9.& 10.affirmat,neceſſariam eſſe cauſæ cognitionem ex l. vltima C.ſi per vim, vel alio mo.& cap.querelam.de ſimo c.inter quatuor.de maiori. & obedien. vide quoque Roman.in conſi.158. & Menoch. de recuper.poſſ remed.1. num.111.& ante eos vide Bal. in coſi.149. parte 3.quod incipit proponitur per totum. Paul.de Caſ in conſ.87. num.3.parte 1.vide etiam Rebuff.in tract.de ſenten.execut.art.7.gloſ.11.nu.3.& huius rationis ratio eſt, quia ad hoc vt obſtet exceptio rei iudicatæ requiritur,vt ſit eadem cauſa, idem ius,& eadē perſona.tex. eſt in l. cum quæritur. cum duab. ſequen.ff. de exceptio.rei.iudi. Tandem vide pleniſſimè per Felin. in cap. veniens. 2.nu.5.de teſtib. vbi per aliquot concluſiones. materiam tractat. Ex quibus remanet confirmatum,& optimis rationibus fundatum ſententiam latam contra debitorem non eſſe executioni demandandam contra tertios bona illius debitoris tenentes,& poſſidentes non vocatos,neque in iudicio auditos.

Sed Mauritij te ſcire opportet ſupradictam concluſionem plures habere extenſiones, & ampliationes, nec non etiam limitationes ques tibi ante oculos proponā, vt eis cognitis, & rectè perceptis, veram dictæ concluſionis interpretationem,& declarationem habeas.

6 Et primò ampliatur dicta concluſio, vt locum etiam obtineat, quoad ius ſolius poſſeſſionis, quàm ipſe tertius obtinet etiam ſi non prætendat ſe dominum. & etiā ſi victor velit probare debitorem victum dominum eſſe per ſententiam: quia etiam in hoc caſu impediri poteſt poteſt ſententiæ executio. vt probat expreſſa gloſſ.in l. à Diuo Pio.in §.ſi ſuper rebus. in verbo fiat.vbi declarat gloſſ.quod controuerſia ad impediendam executionem poteſt fieri ab aliquo iure dominij, & etiam iure poſſeſſionis, & nihil gloſſ.allegat, ſed ibidem nume. 6. illam approbat Bartol.dicens ſe credere ipſam glo.dicere verum ex l.ſi.C.ſi per vim, vel alio mod. per rationem textualem quam ſupra eduximus, quòd poſſeſſor non contentus, nec citatus non debet in ſua poſſeſſione turbari etiam ex reſcripto principis, vel iudicis interlocutione, vt ibi in dicta fin.vbi hoc latè per gloſ.declaretur. Et videndus eſt quoque Iaſon in dicto §.ſi ſuper rebus nume. 1.vbi expreſsè tenet, quòd quando mouetur quæſtio de ſola poſſeſſione ipſa ſola impedit ſententiæ executionē iuxta d.glo.in dicto verbo fiat communiter, vt ipſe teſtatur Iaſon approbatam. Et eandem firmat ſententiam ibidem nume.9. vbi tenet, quòd quando contradictor mouet controuerſiam ſolum ratione poſſeſſionis, quæ dicta cōtrouerſia ſolius poſſeſſionis, quàm habet tertius contradictor poteſt impedire ſententiæ executionem. firmet Abbas in cap.cum ſuper. extra de re iudic. nume. 35.vbi dicit,quòd tertius ratione ſolius poſſeſſionis poteſt impedire executionem ſententiæ in ſui præiudicium & allegat Innoc.& Bart.adducens hanc rationem, quæ non debet,nec contra ignorantem, nec contra non vocatum mutari ſtatus poſſeſſionis in vim ſententiæ latæ inter alios per tex.allegatum in d.l fin. C.ſi per vim, vel alio mod.& in cap.1.de cauſa poſſeſſio & proprie.& in cap.inter quatuor. de maiori.& obedien. Quando enim fit condemnatio in vna re, ſi ſit executio in alia, meritò poteſt tertius contradictor executionem impedire, nimirum ergo ſi executio ſententiæ latæ ſuper petitorio impedietur per tertium rem pro ſuis iuribus poſſidentem. vide Myning. obſeruatio. 73.remiſſiuè.& Alex. in l.ſi marito.in prin.ff.ſolut.matr.

7 Ampliatur 2. dictæ concluſio, adeò ipſam procedere, quòd in hoc iudicio oppoſitionis tertij poſſeſſoris eſt ſūmariè, & ſemiplenè procedendum taliter, quòd ſufficit, quòd tertius contradictur alleget, & probet ſe poſſidere, vt poſſeſſione ex ſummaria cognitione minimè priuetur donec ordinario iudicio conuincetur. Nam alias eſſet valdè iniquum, quòd quis iudicio ſummario priuetur poſſeſſione alicuius rei.ita Couuar. practicar. quæſt. cap.16.num.4.in verſ.ſed huic.ibi. Eſt enim maximè iniquum. Et ideò dicit, quòd in hoc iudicio executionis ſententiæ inter alios latæ ſatis eſt, ad impediendam executionem, quòd tertius contradictor, qui ſe oppoſuit executioni alleget, & probet ſe poſſidere, vt poſſeſſione minimè ſit priuandus ex ſummaria probatione dominij. Panorm.in cap.cum ſuper. num.7.per tex.in cap veniēs extra de teſtibus. vbi ipſe Panorm. declarando gloſſ. 2. dicti cap.cum ſuper. dicit, primam partem gloſſæ optimè loqui, intelligendo, quòd per probationem ſummariam differetur executio ad tempus, ſcilicet donec poſtmodum plenè diſcutiatur de iure tertij. Alexan.in d. §.ſi ſuper rebus.num.1.& 2.& ibi Bart.num. 1.& Iaſon. num. 3 & 4 Natta conſil 412.num.7. Et conſiſtit hæc ſummaria cognitio in eo,quòd non producitur libellus, nec ſit litis conteſtatio, & ſemiplenè probationes ſufficiunt Rolan.conſil.5.lib.2.num.2.& 3 Quare concludamus, quòd in dicta ſummaria cognitione ſolum cognoſcitur de mero facto poſſeſſionis, an ſcilicet tertius poſſideat, nec ne. Et conſtando de dicta poſſeſſione etiā ſemiplenè, eſt impedienda executio ſententiæ per ſupra allegate. Nam ex eo ſolum, quòd conſtat, poſſeſſionē eſſe penes ipſum tertium ſe executionem opponentem, præſumitur iuſta poſſidendi cauſa licet non probetur. Couuer.pract.quæſt. cap.16.in verſic. quintum. vbi ſentit, quòd vbi contradictor, qui poſſidet,& ſe executioni opponit, fatetur debitorem victum rei petitæ quoad executionem dominum eſſe, & tamen probat ſe poſſidere, & allegat iuſtam poſſeſſionis cauſam, erit facienda executio eodem modo abſque præiudicio poſſeſſionis, licet non probet iuſtam poſſidendi cauſam: cum ea præſumēda ſit; ſi allegetur. Quòd etiam ſentit Bart.in dicto §. ſi ſuper rebus. in fin.& ibi Alexan.num.12. Quod fortè ſecus eſſet, quando contradictor fatetur victum debitorem dominum eſſe rei illius,& tamen allegat ſe poſſidere, & verè poſſidet, nullam exponens cauſam, nec titulum iuſtæ poſſeſſionis: quia tunc videtur præſumendū forè poſſeſſionem iniquam ex ratione tex.in cap.cum dilectus.de cauſa poſſeſſ. & proprie. Et ideò executio fieri debet etiam quoad poſſeſſionem, ita vt huic tertio res

auferatur

Digitized by Google

auferatur non obſtante contradictione. Quòd ſenſit Bal. in l. ob maritorum. C. ne vxor pro mari. & Couar. vbi ſupra num. 4. in verſic. Sextum vbi dicit, hoc quodammodo poſſe probari in dicta l. à diuo Pio. in §. pen. tametſi Alexand. in ead. l. nu. 12. viſus ſit huic opinioni ſenſim refragari. vide etiam Iacob. Çancer. varia. reſolu. cap. 16. num. 77. 78. 79. vbi declarat, tunc poſſeſſionem iuſtam preſumi cum titulus verus vel putatiuus præcedit, vel poſſeſſio eſt longa. iuxta tradita per Anto. Gabr. lib. 7. in tit. de crimi. concluſio. 2. num. 35. & 36. qui multos recenſet, maximè cum iſte tertius habeat preſumptionem contra ſe, cum alium rei dominum fateatur. iuxta notata per Panor. in ca. ex litteris. num. 18. de reſtitutio. ſpoliator. Et adeò hanc veram exiſtimamus ampliationem, quòd ſi quando iudex mittit aliquem in poſſeſſionem pro executione iudicati, tertius qui reperitur poſſidens poteſtatur, & dicit, non poſſe fieri illam immiſſionem in eius præiudicium, ideo, quòd ipſe eſt in poſſeſſione, & iudex executor non obſtante dicta proteſtatione procedit ad executionem contra dictum tertium, quòd tunc dicta executio dicitur eſſe nulla. iuxta Bal. in l. ob maritorũ. C. ne vxor. pro mari. & vide Alex in §. ſi ſuper rebus. nu. 9 Et quatenus dicta executio de facto facta eſt, de facto per iudicem contrario imperio reuocari debet. prout tenet Alex. in dicto §. ſi ſuper rebus. dicto num. 9. Immo, quòd fortius eſt poſſet talis tertius a ſua poſſeſſione eiectus, illam incontinenti propria authoritate recuperare. vt in l. 3. §. eum igitur. ff. de vi, & vi arma. Et dico, in continenti, quia hoc ei licet antequam ad alia extranea diuertat negocia. glo. in dicto. §. eum igitur in verbo. continenti. & eſt tex. in l. continuus. ff. de verb. obligatio. 1. reſponſo. & in l. duos. §. fi. de duob. reis, & in l. quòd ait. §. quòd ait. ff. ad leg. Iul. de adulter. & l. hæredes. §. fin. ff. de teſtamen. & etiam ex interuallo, ſi animo ciuilem retinuit iuxta gloſ. in l. 1 §. interdictum. ff. vti poſſidet, & ibi plene Bar. & gloſ. in §. retinendæ. inſti. de interdic. & glo. & Bart. in l. 1. C. vnde vi. Atque ita tenet. Rolan. in conſil. 5 num. 12. quòd etiam ſi iudex haberet animum præiudicãdi tertio poſſeſſori hoc facere non poſſet, & ſi faceret non priuaretur tertius ſua ciuili poſſeſſione immo num. 13. dicit, quòd poſſet ipſe tertius ratione ſuæ ciuilis poſſeſſionis propria auctoritate poſſeſſionem rei ſuæ captæ per alium quamuis ei adiudicatæ apprendere.

8 Ampliatur 3. eadem concluſio, vt ita procedat, quòd miſſio facta per iudicem in poſſeſſionem non rectè procedentem, vel poſſeſſore non citato non priuat poſſeſſorem ſua poſſeſſione, nec ei præiudicium parat, nec taliter immiſſo poſſeſſio acquiritur. ita Iaſ. in l. iuſtè poſſidet. num. 9. in fin. ff. de acquir. poſſeſſio. vbi dicit, quòd tertius, qui non auditus, nec citatus ſua poſſeſſione priuatur, ipſum contra iuſtitiam cenſeri priuatum, & illud fieri contra iudicis intentionem, qui non intendit alteri præiudicare, vt in l. fin. C. ſi per vim, vel alio mod. immo quamuis vellet non poſſet illum tertium nõ citatum ſua poſſeſſione priuare, vt quoque not. Innoc. in cap. quoniam frequenter. §. quod ſi ſuper, vt lite non conteſt. Idẽ antea cenſuit Imo. in d. l. à Diuo Pio. §. ſi poſt addictum, num. 1. vbi concludit, quòd per immiſſionem in poſſeſſionem non generatur tertio præiudicium, nec in poſſeſſione, nec in dominio: quia iudex ei præiudicare non intendit. Et ideò dicit, ipſum tertium non debere recurrere ad remedium ordinarium, imo videtur, quòd authoritate propria poſſit expellere immiſſum cum habeat ciuilem. vt in l. clàm poſſidere. §. qui ad nundinas ff. de acquir. poſſeſſ. quem ibi ſequitur Alex. num. 9. Bal. in conſil. 149. in fi. lib. 3. videndus quoque Crau. in cõſ. 235. num. 2. par. 2. vbi alios ibi recenſet. Roland. à Val. in conſ. 5. nu. 12. lib. 2. Hieronymus Gabriel. in conſil. 52. num. 12. lib. 1 & conſil. 31. nu. 21. lib. 2.

9 Ampliatur 4. dicta concluſio vt procedat, & vera ſit etiã quòd tertius poſſeſſor eſſet predo, vel alias iniuſtus poſſeſſor: quia eo non audito, nec citato non poteſt, nec debet per executionem rei iudicatæ à ſua poſſeſſione expelli, imo ſi ſpoliatur, eſt ante omnia reſtituendus probat hanc ſententiam tex. in l. colonus. & in l. cum fundum. ff. de vi, & vi arma. & clarè tex. in l. 1. § qui vi. eod. titu. vbi qui vi deiectus eſt, quicquid damni ſenſerit ob hoc, quod deiectus eſt recuperare debet. Prſtuna enim cauſa reſtitui ei debet, quàm habiturus erat ſi nõ fuiſſet deiectus. Et ea quidem ratione, quæ adduci ſolet: quia ſine citatione, & actu iudiciario nemo eſt à ſua poſſeſſione amouendus. cap. licet Epiſcopus de præbend. in 6. ibique Philipp. Franc. colum. 1. verſic. 3. & in gloſſ. in verbo vocato. latè Felin. in cap. cum olim. de re iudic. Marſil. in l. de vnoquoque num. 37. de re iudic. & vide Menoch. de recuperan. poſſeſſ. remed. 1. num. 11. vbi lațiſſimè materiam hanc circa prædonem pertractat Alexan. in conſ. 5. lib. 2. num. 1. Ruin. conſ. 17. num. 3 lib. 5. Bal. in l. nam ita diuus. num. 5. ff. de adoptionib. vbi loquitur in notorio predone. Marſil. in ſingul. 195. Ant. Gabr. de citatio. concluſ. 1. nume. 69. in nona limitat. Felin. in capit. cum olim de iudic. Marſil. in l. de vnoquoque num. 37. ff. de re iudic. Neuiza. in conſ. 81. nu. 8 9. & 10. Guido Pap. conſ. 13. num. 2.

10 Ampliatur 5. eadem concluſio, vt quoque locum obtineat, etiam ſi tertius poſſeſſor ſcientiam, notitiam habuiſſet de cauſa, quæ inter litigantes ducebatur, & de ſententia obtenta per vnum ex eis exequentem: quia dicta ſcientia ſibi non nocet quominus, vt tertius poſſeſſor poſſit ſententiæ executionem impedire. Non enim, vt ſententia noceat tertio ſufficit eius ſcientia, nec etiam ſufficit, quòd prima, ac principalis actio, vel defenſio competat tertio ſcienti taliter, quòd ideò poſſit interdicere alteri ex litigantibus ne actione, vel defenſione vtatur, ſed requiritur etiam copulatiuè, quòd in cauſa, & lite tractetur de iure, quod tertius ab altero ex litigatoribus cauſam agente, vel defendente habuit. ita reſoluit. & declarat Couuar. in cap. 13. pract. quæſtion. nu. 7. & 8. vbi verum adfert intellectum ad tex in l. ſepè. ff. de re iudic. & ad cap. pen. de re iudic. Ad idem optimè facit doctrina Panorm. in cap. cum ſuper. num 18. extra de re iudic vbi ſentit ſententiam non nocere tertio ſciẽti, & patienti, etiam ſi eidem principaliter intereſſet, niſi poſſit impedire litigantes quominus litigent. vbi etiam num. 19. tradit intellectum, & declarationem ad dictam leg. ſępè. ff de re iudic. & ad d. cap. penult. extra eod. titul.

Sed plurimorum Doctorum authoritate videtur poſſe dici contrarium ſcilicet dictum tertium non eſſe admittendum ad impediendam ſententiæ executionem quoties is ante ſententiam ſciuerit cauſam, & litem tractari victorem, & victum, prout cenſent rem iſtam forè intelligendam Anton. Abb. & Felin. num. 10. in cap. veniens. 2. de teſtib. & Nicola. Boer. in deciſ 70. qui alios citat authores. Attamen horum ſententiam non oportet, ita indiſtinctè intelligere: quia fortè malè plerumque poſſet intelligi. Nam, vel ſententia illa de cuius executione agitur, & aduerſus victum authoritatem rei iudicatæ habet alteri præiudicat ratione ſcientiæ, & in hoc caſu tertius appellatione propoſita in caſu quo poſſit appellare impediet executionem ſententię non obſtante ſciẽtia, vel nocet alteri ſententia ex natura cauſæ, & nõ eſt tractandum de impedienda eius executionem cum etiã aduerſus tertium ignorantem tranſierit in rem iudicatã. Quod ſi ſententia non nocet tertio, nec pręiudicat parum refert, quod is ſciuerit cauſam, & litem tractari: qa etiam ſcienti non infert ſententia præiudicium aliquod. Et ideò quoties in executione huic pręiudicium immineat, aut aliqua læſio contingere poſſit eſt admittẽdus ipſe tertius ad impediendam executionem non obſtante ſcientia litis, & cauſę. Quare opinio Anton. Abb. Felini, & aliorum tunc erit admittenda, quando tertio pręiudicat ſententia ratione ſcientię, & ex eadem cauſa nõ eſt ei appellatio permiſſa. Tandem pro reſolutione pdictorum te ſcire oportet, tunc ſcientiam preiudicare, quando agitur de iure tertij ad ipſum principaliter ſpectante:

ſtante: nam tunc ſcientia habetur pro conſenſu, & ſibi imputare debet; quòd non contradixerit.

Secus verò quando in cauſa non fuit actum de iure tertij: Nam in isto caſu non ſufficit aliquē ſcire litem motā ad hoc vt ſibi in iure ſuo præiudicet. Alex. in dicta. l. ſæpe. §. ſed ſcientibus. num. 18. cum ſequen. ff. de rei iudi. per tex. in cap. quamuis. vbi Felin. n. 3. eod. titu. & ibidem Panor. num. 8. & 11. Quare agenti conſultum eſt quando intelligit extra iudicium tertium quendam iactare ſe aliquod ius habere ſuper re litigioſa vt eum citari faciat ad comparendum, & aſſiſtendum liti, iuſq; ſuum deducendum, & proſequendum, vt vna ſententia lis cępta finem accipiat ita ſæpius vidi obſeruari in regia audientia à qua ad inſtantiam agentium huiuſmodi citationes mittuntur. Et atteſtatur Andr. Gail in obſerua. 70. num. 26. & 27. ita in camera imperiali practicari, & eſſe hoc admodum ſalutare conſilium maximè ſi actor de iure ſuo non diffidat.

11 Ampliat. 6. ſupradicta concluſio, & dic eam procedere etiam in actione perſonali vtputa quando agitur contra debitorem, vt æs alienum ſoluatur, vel actum ſit ad rem aliquam petendam, & eius traditionem, & is debitor lite pendente rem ſpeciali hypotecæ obnoxiā, vel alias res ſuas alienat. Nā in hoc caſu licet poſtea cōtra debitorem ſententia feratur, & eam victor contra emptorem tertium poſſeſſorem exequi voluerit, ipſe tertius poterit et illam executionem impedire: cum prius contra illum in his ce perſonalibus actionibus agendum ſit actionibus reuocatorijs ad reuocandam illam alienationem tanquam in fraudem creditorum factam. ex tototitu. de his quæ in frau. credi. fiunt. & per tex. in §. item ſi quis in fraudem inſtitu. de actionib. tenent ſcribentes in dict. l. à diuo Pio. in §. ſi ſuper rebus. ff. de reiudi. & Couarr. practicar. qq. cap. 15. nu. 7. Nam vt ibi inquit, in actione perſonali quando creditor aduerſus debitorem agit, non impeditur debitor lite mota rem ſuam etiam ſpeciali hypothecæ obnoxiam alienare, nec adeſt huic rei vitium litigioſi: cum executio ſententiæ latæ contra debitorem fieri poſſit in alijs rebus quas ipſe poſſidet. Et ſic ex dicta alienatione lite pendente facta non poteſt colligi fraus contra futuram executionem. Et per hanc rationem nihil intereſt, quòd emptor habuiſſet ſcientiam litis pendentiæ. Vnde patet, quòd eum in hoc caſu, pri⁹ agendum ſit actione reuocatoria ad reuocandam illam alienationem taoquam in fraudem creditorum factam, ſententiam contra debitorem alienantem latam non poſſe executioni deduci contra emptorem tertium poſſeſſorem, imo eum interim illam impedire poſſe. Sed ſcias, quòd hæc doctrina non obtinet locum quando ille in quem res lite pendente alienatur ſciret nedum litem inter creditorem, & debitorem pendere, ſed etiam inopiam ipſius debitoris, ſcilicet, quòd non extabant aliæ res penes ipſum debitorem quibus poſſet creditoribus ſatisfieri: quia tunc ſententiæ latæ contra ipſum recta via poſſet exequi contra tertium tanquam committentem fraudem non ſolum contra creditores, verum etiam contra iudicem, & iudicialem authoritatem. de quibus latius dicam infra, & probabo in a. limitatione. vbi videas.

12 Amplia. 7. dictam concluſionem obtinere locum, etiā, quòd quis veniret ad adipiſcendam poſſeſſionem remedio. l. fi. C. de edicto diui Adria. tollen. In hoc enim edicto continentur, quòd qñ quis ex aſſe, vel ex parte inſtitutus competenti iudici, teſtamentum oſtenderit, non cancellatum neque abolitum, neque ex quacunque ſuæ formæ parte vitiatum, ſed, quòd prima figura ſine omni vituperatione appareat, & de poſitionibus teſtium legitimi numeri vallatum ſit, mittatur quidem in poſſeſſionem earum rerum quæ teſtatoris mortis tempore fuerunt. Et competit hoc remedium hæredi directo ſcilicet primo loco inſtitutione, non autem competit fideicommiſſario vniuerſali non facta ſibi reſtitutione verbali per hæredem grauatum de ſibi reſtituendo. ita Iaſ. in dicta. l. fin. num. 8. per gloſ. ibi in verbo. ex parte. Bart. ibidem in §. ſin autem. num. 9. Paul. de Caſt. nu. 8. & ibidem omnes Peregri. in tracta de fideicommiſſ. artic. 43. de remedio. l. fin. C. de edicto diui Adrian. tollen. num. 5. 6. 7. 8. & 9. vbi ex communi opinione, & ex multis fundamentis ac rationibus authoritatibuſq; iurium, & doctorum quamplurimis dictam ſententiam confirmat. Dicitur nunc in ampliatione noſtræ concluſionis: quòd quicumque venerit hoc edicto ad adipiſcendam poſſeſſionem rerum teſtatoris, & inuenerit legitimum contradictorem, tunc in iudicio competenti cauſæ in poſſeſſionem miſſionis, & ſubſecutæ contradictionis ventilentur, & ei poſſeſſio acquiratur, qui potiora ex legitimis modis iura oſtenderit. probatur hæc deciſio expreſſiſſimis verbis in d. l. fi. C. de edicto diui Adri. tollen. vnde patet tertium legitimum contradictorem poſſe de iure executionem poſſeſſionis adipiſcendæ ex dicto edicto impedire. Et quis dicatur in caſu dictæ. l. fin. legitimus contradictor examinant latè in eam l. fin. communiter ſcribentes cum magna diſtinctione præſertim Bartol. & Salycet. num. 19.

13 Ampliatur 8. eadem concluſio, vt procedat, & vera ſit licet tres præceſſiſſent ſententiæ conformes. Nam quamuis tres ſententiæ conformes tradendæ ſint omnino executioni iuxta clementi. conſtitutionis primæ. de re iudic. non obſtante nullitatis exceptione in contrarium oppoſita (quę facta executione nihilominus examinatur, tamen hoc admittendum eſt, quoad condemnatum non quoad tertium, qui ratione proprij præiudicij aduerſus ipſam ſententiam vltimam nullitatem allegat, vel ſe executioni opponit ad eam impediendam. ita Ioann. Andr. ibi in glo in verbo. contra ſe quam ſequūtur Cardinal. q. 4. Boniſac. colum. 7. & alij ibidem. Felin. in cap. veniens. 2. num. 11. de teſtib. Alex. & Iaſ. in l. à Diuo Pio. §. ſi ſuper rebus. ff. de re iudic. Idem Felin. in cap. cum ſuper num. 18. de re iudic. Roma. in ſingul. a 87 Rot. in antiquis deciſio. 441. & Dec in cap. ſua num. 10. de appellat. Quorum opinio communis eſt, vt fatetur eam ſequutus Felin. in cap. qualiter in primo num. 31. de accuſat. vt conſtat ex traditis per Sebaſtian. Vanti. de nullita. ſen. in tit. quis poſſit dicere de nullitate. tametſi non deficiant aliqui contrariam ſententiam veriorem exiſtimantes, quando tertius certior fuit de omnib. tribus ſententijs, atque ſic dicentes primam, & communē opinionem procedere vbi tertius nullam cognitionem, nec ſcientiam habuiſſet duarum ſententiarum, quæ ante tertiam latè fuerunt. Et hi ſunt Guliel. & Barba. in dicta clement. 1. vbi Zenzelinus, & Imola. Sed Couua. prac. quæſtionum in cap. 15. num. 9. in verſic. ego verò. abſq; vlla diſtinctione opinatur, veram eſſe ſupradictam communem opinionem quoties ſententiæ, nec ex natura cauſę, nec ratione ſcientię tertio nocent etiam ſcienti. Etenim tunc, nec eſt neceſſaria ab hijs ſententijs appellatio, nec nullitatis exceptio. Sed tantū oportet, quòd tertius vtatur regula iuris ex qua res inter alios acta alijs nō nocet. Sed ſi tertia ſnīa ita nocet tertio, ꝙ ab ea non poſſit appellare, q̄a tertia eſt, in hoc caſu nō poterit impediri ab ipſo tertio huius ſententiæ executio propter nullitatis obiectionem. Verum vbi tertius appellare poſſit à ſententia quæ illi nocet, & id facere prætermiſit, aut neglexit. dubio procul impediet ſententiæ executionem nullitatis exceptione. ita Conar. vbi ſupr. vide etiam quæ circa hæc adnotauit Iacob. Cancer. variar. reſolutio. 1. par. cap. 16. num. 85.

Nunc veniendo Mauritij ad limitationes ſcire debes, quòd dicta noſtra concluſio limitatur. Primò, vt non procedat in eo, qui rem litigioſam emit pręſertim in actione reali. Nam condemnato principali, qui rem lite pendente alienauit, executio ſententię contra poſſeſſorem nullo inſtituto nouo proceſſu fieri poterit: cum alienatio rei litigioſę ipſo iure ſit prohibita, & iniquum foret tali caſu actorem diuerſis defatigari iudicijs. toto tit. in auth en. de litigioſ. vbi prolixè Angel. text. in l. fin. iuncta authent. nunc ſi hæres. C. eodem tit. Bart. in leg.

14 (margin, beside "bes, quòd dicta noſtra concluſio limitatur")

eredi-

Digitized by Google

creditores.in repetitio. num.23. C.de pignoribus,& hypothe. Panormi.in capit.final.num.8. de alienatio. iudi. mutand. cau. fac. Ferrari.in forma actionis realis in verbo.tenet,& poſſidet. nu.5. Couuar. extenſiſſimè. practi. qq.cap.15.nume.6.cum ſequen. & nos habemus expreſſum tex.in vſatico cum in contentione vbi habetur,rem in contentione poſitã non licere donari, vendi aut transferri, & in conſtitutione.1. titu. de coſas litigioſas. vbi idem prohibetur.

Et quamuis Angel. in dicta authen de litigioſ.numer. 5. ſupra dictorum Doctorum opinionem procedere exiſtimet, quando is, qui emit, aut aliter acquiſiuit lite pendente ſciuiſſet rem litigioſam diſtinguendo inter eum, qui ſciens, prudenſque rem litigioſam accipit, & eum, qui ignoranter, tamen verior exiſtimatur Barto. & aliorum Doctorum ſupra citatorum opinio, vt indiſtinctè hoc procedat: cum text.ſit expreſſus in dicta l.final. quo cauetur, vitium litigioſi etiam ignorantem afficere, ſireque cautum, ac ſancitum ſit rei litigioſæ alienationem, aut pignoris obligationem non ſubſiſtere.vt in l.1.§.quid ergò. ff. quæ res pignori, vel hypothe obligari non poſ.glo.in l.1.§.1.vbi Bald. Cod communi.diui.notat Bartol.in l.1.§ 1.in fin.ff.de litigioſ. Guido.Papæ in deciſio.3 7.numer.5. Abb.in capit.eccleſia. numer.6. vt lite pendente. Et eſt ratio, quia prohibitus rem alienare prohibetur, & eam obligare l.fin. cum ibi nota. Cod. de reb.alien.non alienan.tametſi ignorantia poſſet accipientem à pœna dictæ. l. fin. Cod. de litigioſ. excuſare, iuxta Couuarru. ſententiam in dicto capit.15. practi.qq.numer.7. Iura enim vigilantibus, & non dormientibus ſcripta ſunt.l.pupillus. § fin.quæ in frau.cred. & in l.qui autem. §. ſciendum eſt. ff. eodem titul. ſolum enim inter ſcientem,& ignorantem in dicta.l.fin.Cod.de litigioſ. conſtituitur differentia ad effectum, vt qui acquirit rem ſciens eam eſſe litigioſam cognoſcat ſe compellendum, non tantum rem redhibere,ſed etiam pretio eius priuari, non vt lucro cedat, ei, qui rem alienauit, ſed vt etiam alia tanta quantitas ab eo fiſci iuribus inferatur. Qui verò ignoranter rem litigioſam emerit, vel per aliam ſpeciem contractus acceperit, tunc irrita rei alienatione facta pretium cum alia tertia parte recipere debet. Et ſic quoad hoc ſolum inter ſcientem, & ignorantem conſtituitur ibi differentia, non autem quoad hoc, vt ſi ſententia feratur ſuper re alienata lite pendente, non poſſit illa contra tertium illius rei acquiſitorem mandari executioni abſque nouo proceſſu ſiue ipſe ſciens, ſiue ignorans ſciuerit rem fuiſſe litigioſam, ac litigioſi vitio affectam. Res enim litigioſa quoad pœnam vendentis, vel transferentis, & quoad vitium ipſiuſmet rei tranſmittitur etiam in ignorantem. Et ideò nimirum ſi propter vitium rei litigioſæ ſententia mandatur executioni contra tertium poſſeſſorem, quamuis ipſe tempore acquiſitionis, litis pendentiæ ignorans fuiſſet. Et iterum approbat hanc ſententiam Couarru.in loco ſupra citato hac ratione, quia vbi res efficitur litigioſa non poteſt eius ſtatus mutari in præiudicium agentis quoad iudicij ordinem, & cauſæ examinationem, nec poteſt litis curſus impediri, duriorvè fieri actoris conditio.l.fin.ff.de litigioſ.l.2. C.eodem titul. & optimus tex.in l.quanquam.§.1.ff de aq a plu.arcen.

Et adeò prædicta ſunt vera, quòd licet ipſe tertius contradictor in dicto caſu prætenderet ſaltem cautionem ſibi eſſe præſtandam de re ſibi reſtituenda, caſu quo ipſe iudicialiter euinceret illam dicta cautio non erit illi præſtanda, nec in hoc dictus tertius erit audiendus, ex quo emendo rem litigioſam euidenter apparet talem emptionem, & venditionem eſſe nullam.l.fin C.de litigioſ. Et ideò nimirum ſi executio poſſit fieri contra tertium, etiam non data aliqua cautione. Et ratio eſt, quia cum cautio iſta, quæ præſtatur tertiò ſe ſententiæ executioni opponenti præſtatur ob ius, quòd prætendit ille tertius in re exequenda. l. is à quo.cum l.ſequen.ff. de rei vendic.Iaſ.in dicto.§.ſi ſuper rebus numer.17.ff.de re iudi. Et ex quo emens ſcienter rem litigioſam non poteſt prætendere aliquod ius immo debet puniri l.fi. C.de litigioſ.propterea mero iure executio fieri poteſt,non ei data aliqua cautione ceſſante ratione legis. capit. cum ceſſante extr.de appellatio.l. adigere.§ quamuis.ff.de iure patro. cum in finitis adductis à Tiraquello. in tracta. cauſa ceſſante. Et vide latè hunc articulum de cautione præſtanda, vel non præſtanda in dicto caſu per Ioſeph. Ludouic.in deciſi. Peruſ.26. num.9.part.1.

Sed hæc noſtra principalis limitatio aliquas recipit ſublimitationes quas te Mauritij ſcire, & intelligere
15 oportet. Et Prima quidem eſt, vt non procedat, quando res litigioſa venit alienanda ob cauſam neceſſariam: quia tunc cum ibi ceſſet vitium litigioſi, ipſi litigioſa res alienari poteſt. ita Innocen. in capit. cum M. circa fin.de conſtitutionib. Bald. in l. alienationes, per illum tex.ff.famil.hercіſ.Bartol.in l. inter quos.§.ſi dominus.ff. de dam. infec. Angel. in authen. de litigioſ. circa princip.quæſt.2. Marquil. in vſatic. cum in contentione. verſic. Et nota.Alexand in l.ſi conſtante. in §.fin. numi 2.ff.ſolu matri. vbi dicit, litigioſi vitium non impedire alienationem, quæ fit per confiſcationem bonorum, vt neceſſariam alienationem facit text.in l.is à quo.ff.de rei vendi.& l peto.§.prædium ff.de lega. 2 & l.1.ff. de fun. dota.& l.2.Cod.eod. titu. Secundò ſublimitatur noſtra
16 principalis limitatio, vt non procedat, nec obtineat locum in his, qui dotis nomine, vel ante nuptias donationis rem litigioſam in alios transferunt: quia res ob illam publicam vtilitatem, vt mulieres facilius nubere valeant lite pendente non obſtante litigioſi vitio alienari poſſunt. tex.eſt expreſſus.in l.fi. C.de litigio.circa fi.ibi verſ. Exceptis videlicet.& probat idem gloſ. expreſſa in verbo prohibetur in l. ante diuiſionem. Cod. de iure dot. & Angel.declarando hanc ſublimitationem. in auth de litigios.in princ. ait, procedere ſiue dos conſtituatur ſiue reſtituatur. Quod ſequitur Natta in conſil. 401. & Marquil. in vſatic. cum in contentione. Tertiò ſublimita-
17 tur, vt non procedat, quando ex cauſa tranſactionis lite pendente fit alienatio: quia tunc ex quo vitium litigioſi ceſſat valet talis alienatio probatur expreſſo textu, in l.fi. Cod. de litigioſ. & ibi gloſſ. in verbo. tranſactionis.quæ gloſſ. illi textui duplicem dat intellectum, primò, vt intelligatur ſecundum Ioannis opinionem tranſactionem fieri poſſe de re litigioſa, quando tranſigitur cum eo inter quem & me,res poſita eſt in litigio. Secundo vt etiam procedat hoc, quando fit tranſactio cum alio cum quo etiam de eadem re habeo controuerſiam, & hoc refert gloſſ iuxta Accurtij ſententiam.

Quartò prædicta noſtra principalis limitatio ſublimitatur, vt non procedat in diuiſione facienda inter cohæredes. Nam hi licet de omnibus rebus eſſet inſtituta lis,poſſunt lite pendente ad diuiſionem venire.vt in d.l. fi.cum gl in verbo diuiſionis,C.de litigioſ.

Quintò ſublimitatur dicta concluſio, quando res litigioſa eſſet tempore peritura: quia tunc illa etiam lite pendente alienari poteſt, & tenebit alienatio: quia vt inquit Marſil.in l.quæ cædem.num 6. & 10.ff. ad leg. Cornel de ſiccar. contemni poteſt legis ſolemnitas ſi mora eſt damnum allatura. Et quòd hæc ſublimitatio ſit vera probat eam tex.in l.fi.ff.de requiren.reis & tradit Bar. in l.intereſſe.ff.de acquiren.poſſeſſ. Bald.in l ſi oleum.ff. de dolo.& Marquil.in dicto vſatic cum in contentione. vbi plures recenſet caſus in quibus res litigioſa alienari poteſt. Tandem vide alias ſublimitationes ad hanc noſtram principalem limitationem in alijs caſibus in quibus res litigioſa alienari poteſt ex traditis per gloſ.in cap.eccleſia.vt lite pendente. in verbo.litigioſi.& per Cancer. variar.reſolu.cap.12.nu.40.cum plurib ſequen.

19 Limitatur 2.dicta noſtra concluſio, vt non procedat in actione perſonali, quando ipſa deducitur in iudicium ad dominium rei obtinendum, & ipſa lite pendente alienatur: quia quamuis res ipſa non efficiatur litigioſa,

per

Digitized by Google

per citationem, nec per conteſtationem ſi tamen ea per ſe. m alienetur lite pendente, poterit ſententia lata cum alienante mandari executioni contra eum in quem res tranſlata fuit data tamen litis ſcientia ipſius tertij poſſeſſoris hoc eſt, ſi ipſe ſciuit tempore tranſlationis litem ſuper eadem re pendere. In hoc enim caſu huiuſmodi alienatio, vt facta in fraudem iudicis, & executionis iudicialis non impediet tacitè reuocata eadem alienatione abſque nouo iudicio executionem fieri contra ipſum tertium poſſeſſorem. ita Andreas Gail. in obſeruat. 118. & Couar. in dicto cap. 15. vbi prolixius rem iſtam examinat. & probat hanc limitationem per tex. in l. Chirographis. §. fi. ff. de adminiſtra. tutor. Et hoc verum eſſe contendunt Bal. in l. ob maritorum. C. ne vxor pro mari. idem Bal. in l. certa forma. C. vt in poſſeſſ. legat. Et idem rurſus in l. executorem. C. de executio rei iudi. numero. 26 Paul. de Caſ. Vincen. Hercula num. 43. Iaſon. numer. 10. & Zaſius colum. 3. in l. à diuo Pio. §. ſi ſuper rebus. ff de re iudic. quæ opinio maximam habet authoritatem, vt tandem admittenda ſit propter vtriuſque vendentis, & ementis dolum in præiudicium iudicialis authoritatis commiſſum. Sed intellige hanc limitationem procedere, & continere verum, quando probatur emptorem, tertium poſſeſſorem habuiſſe litis ſcientiam, & ſimul inopiæ ipſius debitoris alienatis vt fatetur, & tenet Couar. in dicto cap. 15. numer. 7. variar. qq. in verſic. Imo ex hac iuncto verſi. Hinc etenim vbi ſentit. quòd ſiue agatur actione perſonali ad rem aliquam petendam, & eius traditionem, ſiue ad ſolutionem æris alieni, fore neceſſarium, quòd probetur ſcientia litis pendentis, & inopiæ debitoris id eſt, quòd emptor ſciuerit debitorem non habere aliud in bonis vnde poſſit creditori ſatisfacere ſi fuerit condemnatus. Nam ſi debitor non habens alias res vnde creditori ſatisfaciat rem iſtam lite mota alienauerit in eum, qui ſciuerit litem de ea retractari, aut de ære alieno ſoluendo, & dicti debitoris inopiam, profectò ſententia lata contra debitorem mandabitur executioni contra tertium poſſeſſorem; quia hæc alienatio facta eſt in fraudem creditoris ſimul, & iudicis. Atque ita in hac ſpecie admittenda eſt Bald. opinio in l. ob maritorum. C. ne vxor pro mari. cum omnino probetur inopia debitoris. Ex quibus rectè ait Couarr. in loco citato, quòd ſi non poſſet fieri executio contra tertium poſſeſſorem in quem per fraudem fuit tranſlata res ipſa hypothecæ obnoxia oporteret iterum creditorem agere nouo iudicio, & actione hypothecaria, ac præmittere debitoris executionem, ex quo deterior fieret eius conditio per alienationem lite pendente factam cum re non alienata, fieret directo excuſſio in ipſa re petita, vel poſſeſſa tempore alienationis ab ipſo debitore. Igitur tenet Couar. in loco citato in hoc fieri fraudem, & idcirco congruum eſſe, Iuſtiniani reſponſum in auth. de litigios. in §. ab hoc autem. ita fore interpretandum: vt nulla calumnia ſit in perniciem litigantium admittenda. Et iuxta ſupradictam doctrinam fuit declaratum per Franciſcũ Ferrus regiæ audientiæ Doctorem, facto verbo in eadem regia audientia die 1 ;. Decembris 1606. in cauſa coniugum roſſos contra certos tertios poſſeſſores villæ calidarum qui lite pendente, ac poſt ſententiam latam, & decretum executionis prouiſum à debitores res emerant.

Hęc tamen limitatio ſublimitatur quando ex hoc, quòd alienatio fit à debitore lite pendente non poſſit colligi fraus contra executionem futuram cum ea fieri poſſit in alijs rebus, quas ipſe poſſidet. Et ea eſt ratio, quia in actionibus perſonalibus, quando creditor aduerſus debitorem agit non impeditur debitor lis emota rem ſuam etiam ſpeciali hypothecæ obnoxiam alienare, nec adeſt huic rei vitium litigioſi, ideò videtur dicendum, quòd cum emptor emendo lite pendente quamuis litis ſcientiam habeat ſit fraudis, & doli immunis per rationem ſupradictam, prius contra eum agendum eſſe actionibus reuocatorijs ad reuocandam illam alienationem tanquam in fraudem creditorum factam per tex. in §. item ſi quis in fraudem. inſtit. de actionib. & ex titu. de his quæ in fraudem cred. Et ſic conſequenter deducitur, ipſum tertium poſſeſſorem interim ſententiæ executionem latæ contra debitorẽ alienantẽ impedire poſſe ad hunc effectũ ne recta via contra illũ executio fiat in ea re quę per fraudem creditorũ fuit alienata: ſed tunc demum reuocata alienatione per tex. in d. §. itẽ ſi quis in fraudem. inſt. de actionib. Et hoc placet Bar. in d. l. à diuo Pio. in §. ſi ſuper rebus. in fi. ff. de re iudi. & ibidem Alex. idem tenet Bar. in dicta l. 3. numero. 23. C. de pignorib. & in l. ſi quis nuſſum. §. iudex in quęſtione penult. ff. de dam. infect. Et dicit Couar. in dicto cap. 15. num. 7. in verſ. Imo ex hac circa princ. hanc ſententiam magis iure probatam eſſe, & frequentiori Doctorum ſuffragio receptam, vt tãdem prius agi oporteat reuocatoria ex dicto titulo de reuocand. his quæ in frau. credi. l. fi. de quibus dixi ſupra in 6. ampliatione vbi quoque videas.

20 Limitatur tertio dicta concluſio, vt non procedet, quando contradictor fatetur victum debitorem dominum eſſe rei illius, & tamen allegat ſe poſſidere, & vere poſſidet, nullam exponens cauſam nec titulum iuſtæ poſſeſſionis quia cum in hoc caſu præſumendum ſit poſſeſſionem fore iniquam ea ratione tex. in capit. cum dilectus. de cauſa poſſeſſio. & proprie. executio fieri debet etiam quoad poſſeſſionem ita quidem. vt huic tertio res auferatur non obſtante contradictione ita ſenſit Bald. in d. l. ob maritorum. C. ne vxor pro mari quem ſequitur Couar. practicar. qq. cap. 16. num. 4. in verſic. Sextum de quo dixi late. ſupr. in amplia. 4.

21 Limitatur. 4. dicta concluſio vt non procedat niſi tertius contradictor rem poſſideat: quia non eſt admittendus contradictor ad impediendam executionem in re quæ à debitore poſſidetur, licet ipſe contendat ſe habere ius ad poſſeſſionem euincendam, & in ipſa poſſeſſione. ita Ioan. Fab. in l. 1. C. de priuile. fiſci. Cuius opinionem approbat Couar in dicto cap. 16. numer. 4. verſ. Decimo. dicens non eſſe impediendam ſententiæ executionem niſi contradictor probare velit dominium, aut poſſeſſionem, & ſummatim probauerit. Quòd ſi neutrum probauerit aget tunc ille tertius interdictis poſſeſſorijs oportuno loco, & tempore.

Ex quibus manifeſtum fit, quòd quoties res in qua fit executio reperitur in poſſe victi, & condemnati, & eum ipſam rem poſſidere, tunc non licebit tertio illius ſententiæ executionem impedire per ea, quæ dicam infra in limitatio. 6. Sed oportunè poſſet hic dubitari, quid quando res in qua fit executio reperiretur à nemine poſſeſſa vt quia eius poſſeſſio eſſet vacans, an in hoc caſu ipſe tertius poſſet executionem ſententiæ impedire, & reſpondeò, quòd ſic; quia facilius ipſe eam obtinebit vaccantem, quàm ſi alicui tradita fuiſſet. Atque ita ratione huius pręiudicij ſuper ſedendum eſt in executione dicto ca. veniens. 2. de teſtib. vbi ſcriben. Bar. Alex. & Iaſ. in dicta l. à diuo Pio. §. ſi ſuper rebus. ff. de re iudi. Bar. in l. pen. ff. de re iudi. Ioſeph. Ludo. in deciſ. 26. nu. 14. par. 1. & nouiſſimè Iacob. Cancer. var. reſolu par. 2. c. 16. nu. 70.

22 Limi. 5. vt non procedat concluſio quoties pręſumeretur calumnia tertij opponentis ſe executioni, quia tũc non eſt admittenda eius oppoſitio. vt in ca. ſuſcitata. de in integr. reſtitutio. glo. Abb. Felin. & Deci. in ca. ſuper eo de officio delega. in verbo tenebit. Felin. in cap. fi. de calumniatorib. Cardinal. & Felin. numero. 1 in d. cap. veniens. 2. de teſtib. Cardinal. in clemen. 1. q. 4. de re iudi. Abb. & alij in dicto cap ſuſcitata. Iaſ. in l. 4. §. condemnatum. numer. 51. de re iudi. ff. malicijs enim hominum non eſt indulgendum. text. in l. in fundo. §. conſtituimus. ff. de rei vendi. cum allegatis in gloſſ. ibi in verbo indulgendum. Panorm. tamen in dicto cap. ſuper eo, hanc calumniæ præſumptionem tolli exiſtimat, ſi tertius offerat proprij pręiudicij probationẽ ſtatim, ſeu incõtinenti. Quę probatio recipi debet, & interim ad breue illud tempus differenda executio: cum calumniæ præ-

ſumptio ceſſet. Probatur hæc Panormitani ſententia in cap. interpoſita. in princ. de appellatio. Quòd etiam repetit ipſe Panor. in dicto c. ſuſcitata. nu. 7. tex. in c. literas de reſtitut. ſpoliat. in verſ. Præterea. l. ſi is à quo in princ. ff. vt in poſſeſſ. legat. Innoc. in c. poſt electionem. de conceſſ. præben. Idem Abb. & Deci. in dicto cap. interpoſita. Et opinatur hoc verum Couar. in dicto cap. 15. numer. 2. pract. qq. quando ſtatim, & incontinenti offertur plena, & integra probatio, quia ex hoc calumniæ ſuſpicio, quæ ſepiſſimè tolli non poterit ex probatione ſemiplena. Quòd eleganter admonet Felin in dicto c. veniens. 2. nu. 10. de teſtib. Quàm in re dicit Couar. vbi ſupra multum eſſe tribuendum boni vri, ac diſcreti iudicis arbitrio nō tantum circa probationis qualitatem. Sed & circa tēpus ipſum intra, quòd fieri debet. Quemadmodum Panor. in dicto cap. veniens. num. 11. docet. & poſt eum alij præſertim Felin. num. 15.

23 Limitatur denique 6. dicta noſtra concluſio, quando res in qua fit executio reperitur in poſſe victi licet tertius alleget, ſe dictam rem in qua fit executio poſſidere, aſſerendo ſe rem illam victo in depoſitum, commodatū, aut locationem dediſſe. Nam cum in hoc caſu, dictus tertius teneatur dictam poſſeſſionem, quàm allegat probare. Et interim res reperta in poſſe victi præſumatur ſua: cum poſſeſſor dominus præſumatur. cap. cum dilectus. de cauſa poſſeſſ. & propriè. conſequenter ſequitur, ipſum tertium interim, & donec ſuam prætenſam poſſeſſionem probauerit non poſſe ſententiæ executionem in fauorem victoris latæ impediſe. ita ſenſit Couar. prac. qq. in c. 16. nu. 4. verſic. Octauo. quem etiam ſequitur Cancer. variar. reſol. par. 2. c. 16. num. 81.

Ecce igitur Mauritij in ſumma, & hoc breui tractatu, materiam executionis ſententiæ contra tertium explicatam. Mauritius non poſſum fateri Don Ludouice, quòd cum prædictis mihi huius materię integram cognitionē tradideris: cum maxima apud me ſit dubitatio, coram quo iudice exceptiones cōtra executionem, per tertium poſſeſſorem proponendę ſint, an coram iudice, qui ſententiam tulit, an coram ſententiæ executore. Propterea te ſummopere rogo, vt hunc articulum antequam ad alia progrediaris determines, ac decidas.

ARGVMENTVM.

Secundum reſponſum. ſuper iudice competente in cauſa exceptionis opponendæ, per tertium poſſeſſorem contra executionem ſententiæ aduerſus alium latæ.

SVMMARIA.

1 *Exceptiones, per tertium opponendæ ad impediendam ſententiæ executionem non ſunt proponendæ coram executore, ſed coram competente iudice, qui ſententiam protulit.*

2 *Nudus executor nullam habet iuriſdictionem.*

3 *Exceptiones ad impediendum ſententiæ executionem proponendæ, per tertium poſſeſſorem opponi poſſunt coram executore cui executio commiſſa eſt per literas ſubſidiarias, & requiſitorias tanquam habenti iuriſdictionem in eum, & eius bona contra quę ſententiæ executio inſtatur vide hic plenè.*

4 *Intellectus ad tex. in. §. ſi ſuper rebus. l. à diuo pio. ff. de re iud.*

5 *Intellectus ad. §. ſententiam Romæ d. l. à diuo pio.*

6 *Merus. ſeu nudus executor cognoſcit ſuper quibus rebus fienda ſit executio, non autem de his exeptionibus, quæ verſantur circa merita cauſa iam diffinita vbi reffertur deciſio ſenatus.*

7 *Merus executor licet cognoſcat de exceptionibus falſitatis, vel nullitatis, & alijs oppoſitis, per tertium contra ſententiam, & quæ ipſam impugnant, non tamen ſuper ipſis iudicat, ſed ad iudicem requirentem remittit.*

7 *Merus executor etiam, quòd ordinariam iuriſdictionem habeat minor dicitur iudice requirente, & non parem iuriſdictionem habere.*

DECISIO CCVI.

SVper dubio propoſito, coram quo iudice exceptiones, per tertium poſſeſſorem contra executionem ſententiæ inter alios latæ proponi debeam, an coram executore, vel coram iudice, qui ſententiam tulit. ſcire debes, ſpeculatorem in titulo de executione ſenten. in §. fin. nu. 11. huic dubitationi ſic reſpondiſſe ſci-
1 licet, huiuſmodi exceptiones, per tertium opponendas ad impediendum ſententię executionem non eſſe coram executore proponendas, ſed coram competentè iudice, qui ſententiam protulit, adeò, quòd ſi coram executore proponantur, ille eat ſi non malicioſè hoc à parte fiat, ad ſuperiorem remittere eiuſque reſolutionem expectare debet, & interim in executione ſuperſedere. per text. in cap. de cetero. de re iudi. vbi Panorm. nu. 8. cum ſequen. Idem in cap. paſtoralis. §. quia vero. nume. 3. in fin. de officio delega. Bart. in l. ſi pretor. nume. 1. per illum text. ff. de iudi. Vanti. de nulli. ſen. in tit. coram quo nulli. propo. num. 22. vbi plures idem ſentientes recenſet. Andr. Gail. in obſeruatio. 113. nume. 7. lib. 1. & ratio eſſe poteſt, quia nudus executor nullam habet iuriſdictionem, & ideò ſu-
2 per exceptionibus propoſitis cognoſcere non poteſt per text. notabilem in l. ſi vt proponis. & in l. executorem. C. de executio. rei iudi. Panor. in dicto cap. de cetero. & in dicto capit. paſtoralis. §. quia vero. in quibus locis docet de poteſtate executorum, quot modis accipiantur, & quando poteſtatem habeant. Et ita atteſtatur paſſim obſeruari in regia Audientia, faterurq; Andre. Gail. in dicta obſeruatio. 113. eandem eſſe obſeruantiam in camera imperiali, & credo pariter in omnibus ſenatibus obſeruari.

3 Prædicta tamen regula, & ſententia limitatur, quando executio ſententię committitur, per literas ſubſidiarias, & requiſitorias alicui iudici tanquam habenti iuriſdictionem in eum, & eius bona contra quem ſententię executio inſtatur. Quia in dicto caſu, ſi per tertium poſſeſſorem coram illo iudice requiſito opponatur bona in quibus inſtatur executio eſſe ſua, & non condemnati, poteſt dictus iudex requiſitus cognoſcere de dicta oppoſitione facta, per illum tertium contradictorem. ita diffinit, & decidit iuris conſul. in l. à diuo Pio. §. ſi ſuper rebus. ff. de re iudi. vbi ille text. defert iudici executori, vt cognoſcat in quibus rebus facienda ſit exequutio. Qui rem enim iudicatam exequuntur. Vbi verò viderint rem illam eſſe dimittendam, quaſi eius ſit, qui controuerſiam mouit dimittent rem illam penes petentem, in quo ſummatim procedere debent. Scientes eorum ſententiam alicui, partium non facere prejudicium ſi de proprietate illius rei velint poſteà plenius inter ſe litigare. Idem not. Bartol. in dicto. §. ſi ſuper rebus. numero. 6. Quòd etiam communiter receptum eſſe tradit Couar. in dicto capit. 16. numer. 5. practi. qq. Menochi. valdè in hac materia videndus, in quæſt. 38. de arbitra. per totam, & quoad noſtrum propoſitum in numer. 8. & 16. Canoniſ. in d. cap. paſtoralis. §. quia verò. vbi gloſſ. de officio delegat. & in dicto cap. de cetero. de re iudi. & ibidem Abba. & Felin. num. 16. Innocen. in cap. cum ſuper. num. 8. de ſenten. & re iud. Hanc eandem quæſtionem diffinit. & abſoluit. Alexan. in dicta l. à diuo Pio. in dicto. §. ſi ſuper rebus. num. 9. & Iaſ. nume. 12. ac deni-que, & nouiſſimè Iacob. Cancer. variar. reſolu. cap. 2. de iuriſdic. omnium iudic. num. 247. Ex quibus facile colli-
4 gitur intellectus ad dictum. §. ſi ſuper rebus, vt intelligatur, de iudice requiſito ad exequendam ſententiam habente iuriſdictionem, & non de nudo executore nullam habente iuriſdictionem, qui mandato iudicis, qui ſententiam dixit mittitur ad illam exequendam. Et eſſe dictum. §. intelligendū de iudice executore, qui à iudice pronun-

ciando

tiante ſententiam, & qui de cauſa cognouerit ad executionem requiritur probat Couuar. in dicto cap. 16. nu. 5. practi. qq. vbi dicit, & tenet, dictum §. loqui de eodem executore, de quo loquitur, & diſponit tex in §. ſententiam Romæ, eiuſdem l. Diuo Pio, & tamen dictus
5 §. ſententiam Romæ loquitur de iudice alterius iuriſdictionis requiſito, vt iudicis requirentis ſententiam exe-
6 quatur. Cui declarationi, & intellectui accedit alia ratio quam Bar. communiter receptus explicat in d. l. à diuo Pio. in prin. nu. 6. ſcribens executionem ſententię ab alio latę, & cui exequutio tantum commiſſa eſt poſſe cognoſcere de quæſtione iſta, ſcilicet quibus in rebus facienda ſit executio. Sequitur Salic. in l. eis nō cognitio. l. pen. in verſi c. aut quæritur. C. ſi contrarius, vel util. publi. & clarius in d. §. ſi ſuper rebus. Vndè inquit, hunc iudicem requiſitum, ſcilicet, quòd in auxilium iuriſdictionis alterius iudicis ſententiam exequatur poſſe cognoſcere, & iudicare de his exceptionibus, quæ verſantur circa res in quibus ſententia exequenda eſt. non autem de his, quæ verſantur circa merita cauſæ iam definitæ. ita explicat Menoch. in d. q. 8 num 8. & melius nu. 16. Atque clarius hoc compertum eſt, ex verbis eiuſdem §. ſi ſuper rebus. In his enim exceptionibus, quæ merita cauſæ reſpiciunt, vt in illis quarum meminit. l. 1. C. de iur. & fac. ignoran. huiuſmodi executor cognoſcere non poteſt. Barto. in d. §. ſi ſuper rebus num 7. ex l. pen. ff. de confeſſ. ſentit idem Anchar. in clem. 1. de re iud. Zazius in d. l. à diuo Pio. in § an venditio. nu. 5. in verſic. Auræ. ſententia. Et iuxta prædictam theoricam ita vidi fuiſſe obſeruatum in regia audientia huius Principatus ſuper literis requiſitorijs à regia audiētia regni Valentiæ miſſis, quibus dicta regia audientia Cathaloniæ requirebatur quatenus exequeretur ſententiam ibidem in fauorem Franciſci de Vilagraſſa latam, & contra Illuſtriſſimam Cardonæ Duciſſam. Deſignauerat enim dictus de Vilagraſſa bona libera dictæ Ducīſſæ exiſtentia in hoc Cathaloniæ Principatu, ob quod literæ requiſitoriæ iniuris, & iuſtitiæ ſubſidium à dicta audientia regni Valentiæ fuerunt expeditæ, & directæ regiæ audientię Cathaloniæ. Et cum coram regia audientia Cathaloniæ per quendam tertium opponeretur rem in qua inſtabatur executio eſſe ſuam, & non dictæ Ducīſſę cognouit dicta Regia audientia Cathaloniæ de dicta exceptione ſcilicet in qua re eſſet facienda executio, & non de meritis cauſæ.

7 Atque ita licet executor in auxilium iuriſdictionis requiſitus poſſit cognoſcere de exceptionibus oppoſitis per tertium, quæ directò ſunt contra ſententiam, & eam infringunt. vt putà ſuper exceptione falſitatis, vel nullitatis, prout ſenſuit Bart. in dicta l. à diuo Pio. in princ num. 9. cum quo ſenſerunt cęteri omnes, ſcilicet Alex. in ead. l. num. 10. Iaſ. num 16. Fel. in d. ſo capit. paſtoralis §. quia verò. num. 16. & in cap. de cętero nu. 3. de re iud. Socin. ſenior. in conſil 83. num. 20. lib. 4. & in hanc ſententiam citant omnes l. ſi prætor in princ. & in §. Marcellus. ff. de iudic. Tamen certum eſt, cum ſuper dictis exceptionibus non poſſe. ita Bar. in loco ſupra citato num. 9. vbi determinat muneris tantum huius iudicis executoris eſſe cognoſcere, & vbi illas impugnare ſententiam, & poſſe impedire executionem viderit remittere ſuo iudici iudicandas ex dicto §. Marcellus. ac etiā ea ratione; quia aliàs executor, vt iudex inferior, vel ſaltem, vt par iudex, qui ſententiam tulit eius factum improbare poſſet contra l. nam, & magiſtratus de recept. arbit. allegat etiam Bart. text. in dicto capit. de cętero, & cęteri Bart. ſequuti ſunt. vt refert Alexan in dicta l. à diuo Pio. num. 10. & Zazi. in ead. l. in §. in venditione num. 5. in verſ. porrò ſunt. Zuchard. in l. fi. nu. 280. C. de edic. diu Hadr. tollen.

Quam ſententiam & opinionem obtinere locum voluit idem Bartol. etiam ſi is executor ordinariam haberet exequendi poteſtatem, vel à iure communi, vel à ſtatuto. habe exemplum apud Bart. in dicta leg. à diuo Pio. num. 6. verſic. vel pone. ſenſit etiam cum Bartol. Alex. ibidem in dicto num. 10. per quem ipſe Bartol. ab aliorum impugnationibus defenditur.

Non tamen deſunt ſcribentes, qui hanc Bart. opinionem impugnare curarunt; præſertim Imol. in dicta l. à diuo Pio. hoc medio procedens, quòd ex quo huic executori tributa eſt ordinaria iuriſdictio poterit iudicare ſuper his exceptionibus, ea quidem ratione, quia ordinarius fauorabiliorem, & ampliorem iuriſdictionem habet, quam delegatus. gloſſ. in cap. 1. de reſcript. in 6. gloſſ. in cap. ſi contra vnum. in §. pēnul. de offic. delegat. in 6. Atque ita licet delegatus executor, tanquam inferior non poſſit iudicare, poterit tamen ordinarius ex ſua ampla iuriſdictione, poteſtateq; fauorabili. Et hoc argumento videtur ſatisfacere Bartolo in quantum dicit parem in parem non habere imperium, vel inferiorem de ſuperioris facto non poſſe iudicare. Nam hic non inferior, nec par videtur, ſed ſuperior poſtquam à lege poteſtatem habet verum Menoc. de arbitr. in quæſt. 81. num 14 hanc Imolæ argumentationem improbat, atque repellit hoc modo inquiens, quia non ſequitur, delegatus non poteſt de his iudicare, ergò poteſt ordinarius cum fauorabiliorem, & potentiorem iuriſdictionem habeat. Licet enim ordinarius ad exequendum potentioram habeat iuriſdictionem cum in ſua perſona ſit data iuriſdictio ſit, & delegatus à delegantis perſona recognoſcat l. 1. § qui mandata ff. de officio eius cui mand. eſt iuriſd. non tamen ideò ſequatur. eum habere poteſtatem iudicis habere: quia verè nullam habet. Præterea dicit ex Alexandro, cum iudex, qui ſententiam tulit executorem illum, etſi à lege conſtitutum requirat, & ei mandet vt exequatur ſequitur eſſe illo maiorem: cum ei parere teneatur. ita probat ex l. à diuo Pio. § 1 vbi Bar. & Cyn. in l. properandum, § ſin autem reus, q 8. C. de iudic. hoc idem ſentit hac ratione, quia aliàs pareie executor nō teneretur. l. nam, & magiſtratus. ff. de recept. arbit. Rurſus inquit, non ſequitur habet à lege poteſtatem, ergo parem habet cum primo iudice requirente authoritatē, & facultatem. Nam plures ſunt ordinarij pro varijs, & diuerſis negotijs, & tamen non eſt par omnium poteſtas vnuſquiſque enim in ſibi tributa iuriſdictione poteſtatem exercet. Vndè hoc caſu non poteſt dici executor par iudex, etſi à lege poteſtatem exequendi conſequutus ſit. Et cum his Mauritij ſit tibi ſufficiens, ac breuis reſolutio de poteſtate executoris, qui alterius iudicis ſententiam exequitur coram quo exceptiones ad impediendum ſententię executionem per tertium poſſeſſorem opponuntur.

ARGVMENTVM.

Super obligatione facta per procuratorem nomine ſui principalis, in qua per notarium apponuntur hæc verba: prout de eius mandato conſtat in poſſe t. notarij die t. ſi poſtea non conſtat, nec appareat de tali mandato, an dictum inſtrumentum probet.

SVMMARIA.

1 *Obligatio facta, & firmata per procuratorem nomine ſui principalis, ſi non conſtat de eius mandato, an teneat, quamuis ibi dicatur, prout conſtat de eius mandato in poſſe. t. notarij die 4.*

2 *Verba, prout de eius mandato conſtat, non probant, niſi verum mandati inſtrumentum exhibeatur.*

3 *Verba notarij non probant, niſi illa de quibus tēpore conſectionis inſtrumēti à partib rogatur, & quæ tunc explicari potuerit.*

4 *Verba enunciatiua ſiue narratiua non probant mandatum.*
5 *Verba enunciatiua ſiue narratiua inſtrumenti probant mandatum quando concurrit diuturnitas temporis.*
6 *Verba enunciatiua, & narratiua probant mandatum, quando ſumus in actu, quem veriſimiliter quis abſque mandato non gereret.*
7 *Mandatum relatum in inſtrumento venditionis probat ſi ſumus in antiquis, quamuis eius originale non reperiatur, & ibi allegatur deciſi. ſenatus.*

DECISIO CCVII.

CVm ſe obtulerit, quoddam certę obligationis inſtrumentum factum, & firmatum per quendam procuratorem nomine ſui principalis, & ibi fuiſſent per notarium appoſita hæc verba. prout de eius mandato conſtat in poſſe de t. notarij, die. t. dubitatum fuit ſi poſtea non appareat de tali mãdato, an dictum inſtrumentũ probet.

8 Reſpondeo primo videri dicendum huiuſmodi obligationem per procuratorem cum relatione ſui mandati in inſtrumento dictæ obligationi appoſita validam, ac ſolemniter factam præcedente legitimo mandato, cum in inſtrumento dicatur, prout de eius mandato conſtat, &c. iuxta notata per aliquos in authen. ſi quis in aliquo documento. C. de eden. vide Marian. Socin. in conſil. 57. volu. 1. num. 2. in fin. Et hoc probatur, quia illa verba, prout de eius mandato æquiparantur illis verbis à me viſo, & lecto. &c. quæ verba probationem inſtrumenti probant abſque eo, quòd realiter profer[illegible]atur, vt videtur velle Specul. in titu. de inſtrum. editio. §. reſtat, prope fine verſic. Quid ſi in aliquo inſtrumento.

2 Sed his non obſtantibus in contrarium eſt veritas, quia illa verba, prout de eius mandato conſtat, nihil probant niſi verum mandati inſtrumentum exhibeatur, de quo eſt text. cum ſui materia in dicta authen. ſi quis in aliquo documento. Et licet allegetur, quòd iſta verba, prout de eius mandato conſtat, in poſſe. t. notarij æquiparentur illis verbis à me viſo, & lecto, tamen hoc non videtur verum, quoniam illa verba à me viſo, & lecto plus ſunt, & importãt, quòd notarius viderit realiter, ſecus eſt in alijs verbis, quia minus ſunt, & non important aliquam inſtrumenti viſionem, ſed ſimpliciter notarius aſſerit, quòd alius de eo inſtrumento fuit rogatus, quæ inter ſe longè diſtant. Et ad confirmandum hanc opinionem fortius dicitur, quòd licet illa verba à me viſo, & lecto id eſt, quòd ipſe notarius diceret, quòd ipſe vidit mandatum eſſe in inſtrumento obligationis factę per procuratorem adhuc non probarent mandatum, prout voluerunt Albert. de Roſa & Paul. de Caſtro in dicta auth. ſi quis in aliquo documento, vbi dicunt ita ob inuiſſe in practica, quicquid in contrarium dixerit Specul. in § reſtat, titu. de inſtrumen. editio. Idem voluit ibi Angel. & ſequitur Alexan. nec non Marian. Socin. In conſilio. 57. numer. 4 volu. 1. vbi dicit hodie hanc eſſe cõmunem opinionem: Quam etiam ſequitur Alexan. in conſilio. 6. in verſi. Nec obſtat, volum. 4 Et ideò fatetur hoc verum Alber. in dicta auth. ſi quis in aliquo documento vt dicat id procedat etiam ſi eſſent tres aut quatuor notarij tũ verum eſſe atteſtantes, & docet Socin in conſilio. 79. col. t. vol, 2. atque Alexan. in dicto conſilio 71. vol. 4. & vide Maſcard. de probatio. lib. 2. cõcl. 1007. n. 8.

3 Et, quòd Speculatoris opinio non ſit vera, nec in noſtro caſu attendenda probatur hoc modo. Nam verba notari non probant niſi illa de quibus tempore confecti inſtrumenti à partib. rogatur, & quæ tunc explicari potuerunt. vt tradit Innoc. in cap. quoniam contra. de probationib. & habetur p Bar. & alios in l. ſciendum. ff. de verb. obligatio. cũ ſimilib. Atqui ita eũ tempore contractę obligationis per procuratorẽ nomine ſui principalis nõ fuit rogatus notarius de ipſo mandato. Ergò benè ſequitur, quòd verba prædicta notarij nullam fidem de mãdato facere debent.

4 Demum ſatis aperta videtur hoc deciſum in terminis per Alexan. in conſil. 191. incipien. perſpe. [illegible] inſtrumento. vol. 6. vbi concludit, quòd ſi aliqui de aliqua vniuerſitate vt ſindici, & procuratores alienauerunt quædam bona dictæ vniuerſitatis, & in inſtrumento dicat notarius prout de eorũ ſyndicatu, & mandato cõſtat in publico inſtrumẽto in poſſe de t. notarij, à me viſo, & lecto &c. tamen alienatio nullo modo valet in preiudiciũ dictæ vniuerſitatis, nec illa verba notarij probãt aliquo modo mãdatum vel ſyndicatum prædictũ, & allegat omnia ſupra allegata, & alia plura. Et ratio eſt quia verba enũciatiua, ſiue narratiua non probant mandatũ. Deci. in dicta auth. ſi quis in aliquo documento. n. 31. Bal. in rubr. C. de fide inſtrumen. Lanfranch. de Orian. & ibi addentes in praxi de productionibus. ſub nu. 34. Cerdin in cap. fi. de fid. inſtrum. Alex. in conſi. 71. col. 5. lib. 4. & in conſil 70. col. pen lib. 6. Bellamer. concl. 225. ſi appelletur. Maſcard. de probationib. volu. 2. conclu. 1007. n. 7.

Quòd quidem adhuc verum exiſtimamus, etiam, quòd notarius diceret, vt conſtat inſtrumentum per me notarium recepto, & fieri rogato, vt ait Iacob. de ſancto Georg. in dicta authen. ſi quis in aliquo documento. & ibi Decius idem tradit Angel in. l. ſi donatio. C. de donationib. Et eodem modo reſpondit Corne. in conſilio. 263. in litera. A. volum. 2. ſequitur Maſcard. de probationibus. volu. 2. concluſio. 1007. numer. 11. Fides enim & aſſertio notarij non probant mandatum nec quem releuat ab onere producendi. Quòd ſaltẽ in notatio a totum qui dicit ſe rogatum de mandato. vt per Iaſ. in. l. 1. C. de procuratoribus. Sufficit enim ad legitimandum iudicium, quòd ipſa dicat, ſe rogatum de mandato. ita [illegible] in conſilio 155.

5 Verum hæc quæ dicimus per verba enunciatiua ſiue narratiua inſtrumenti, non probari mandatum non procedunt concurrente diuturnitate temporis; quia tunc videtur probari mandatum propter temporis antiquitatem, ita Bald. in conſilio. 112. poſt med. lib. 2. ſequitur Gozadin. in conſilio. 11. col. 4. Purpura. in dicta authentica. ſi quis in aliquo documento in fin. Idem voluit Veronen. in conſilio 26. in ſecundo dubio. Adde etiam Ruin. in conſilio. 107. Cagnol. in l. valle. ff. de regul. iur. Viuius in lib. communi. opinio. in verbo mandatum. numer. 7. & [illegible] anti. de nullitatibus. 10 tit. quibus mod. ſententiæ nullæ reper. numer. 92. Craua. de antiquita. tempo. in 2. parte. numer 61. & Maſcard. ind concl. 1007 nu. 13.

6 Et maximè prædicta procedunt, quando ſumus, in actu quem veriſimiliter quis abſque mandato non gereret, vt fuit caſus noſter, in quolibet verba illa in inſtrumẽto appoſita, prout de eius mandato conſtat quando ſimpliciter allegantur de per ſe. non probent: tamen ſi iuuatur maxima temporis antiquitate tunc probare dicuntur. Super quibus vide Decium in conſilio. 485 numer 11. & idem in conſilio. 36. numer. 8. & Craue. de antiqui. tempor. in 2. par. numer. 61. boer. in deciſio. 281. numer. 17. Verba enim narratiua probant in antiquis etiam in præiudicium tertij propter difficultatem probationis, & propter qualitatem negocij, & facti. Craue. de anti qui. tempor. par. 1. verſic. Ampliatur nunc memorata concluſio. num. 11. & etiam, quando agitur de graui preiudicio ipſius tertij quando vltra antiquitatem temporis concurrit longa poſſeſſio rei correſpondens verbis narratiuis

7 ita Craua vbi ſupra numero Ex quibus ergo rectè infertur, & deducitur, quòd quando agitur de mandato in inſtrumento venditionis relato, quòd propter temporis antiquitatem & negocij qualitatem probari non poteſt, cum illius originale non reperiatur, & concurrit longiſſima partis poſſeſſio, eſt pro dicto mandato præſumendum. Lex enim probationis difficultatẽ quę oritur ex lapſu temporis antiquiſſimi, relaxat aliquãdo de neceſſitate probandi arg. l. filium dfinimus. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni iur. l. non omnis. §. à Barbaris. ff. de re mili. Craue de antiqui par. 1. numero. 5. verſi. Negari enim non poteſt. Et ſufficiunt eo caſu leuiores probationes. Videndus

Munſog.

Minſing.centu.6.obſeruatio. 85.nu.3. & 4. Quibus adhuc faciunt nota.per Crauet. dicto lib.de antiqui.in 3.p. nu.40. vbi reſoluit, quòd etſi emptionis contractus requirat ad ſui ſubſtentiem ſcriptutem, tamen ſi quis per tempus entiquum cenſus penſioncm ſoluerit, præſumitur ſeripturam interueniſſe. videndus Surd.in decif.Mentuę.231.num.13.& prępipuè nu.26.27.30.31. Et etiam ad idem propoſitum conferunt notate per Menoch lib. 2.pręſumptio.32.19. & 27. vbi tradit mandatum pręſumi interueniſſe quendo cum temporis antiquitate concurrit aliqua coniectura, quòd antea fuit traditum. Et iuxta hanc ſententiam, & opinionem fuit concluſum in regia eudientie die 21.Februerij 1607.in ceuſe, quę ibi me referente vertebatur inter ſyndicum loci de Pontils ex vna, & egregium comitem de Sauella ea altera.

ARGVMENTVM.

Don Ludouici Reſponſum, ſuper legato pleni, & integri vſusfructus totius hæreditatis, & bonorum, per maritum vxori toto tempore vitæ ſuæ relicto, alio poſt illius mortem hærede inſtituto, & non antea.

SVMMARIA.

1 *Inſtitutus in vſufructu, alio poſt eius mortem hærede inſtituto, an cenſendus ſit, in totum hæres, vel videatur rogatus poſt eius mortem hæreditatem reſtituere per fideicommiſſum ei, qui poſt mortem inſtitutus eſt. & vide num. 3.*

2 *Hæres qui ſemel eſt non poteſt deſinere eſſe hæres.*

3 *Inſtitutio hæredis poſt mortem vxoris legatariæ facta, an cenſenda ſit conditionalis, vel iudicari debeat pura detracta temporis mentione vide hic latè in vtramque partem.*

DECISIO CCVIII.

DVbitatum etiam fuit, an legatum pleni, & integri vſusfructus totius hęreditetis, & bonorum, per maritum vaori toto tempore vitę ſuę naturelis relictam, alio poſt dictę veoris obitum, & dicto eius vſufructu finito hęrede vniuerſali inſtituto, & non antea, validum ſit, & ſubſiſtere poſſit. Et, en hæres prędicto modo inſtitutus cenſeatur ſub eonditione, vel purè inſtitutus.

1 Pro deciſione tantę quęſtionis me in dubitationem duxit, quomodo accipienda ſit vxoris, vel alterius inſtitutio in vſufructu facta elio poſt eius mortem inſtituto. Qua in re diſtinguendum eſt, quòd ent ipſa vaor inſtituta fuit in ipſo vſufructu inſtitutionis titulo, vt purà, quia fuiſſet hęres ipſo vſufructu inſtituta alio hęrede poſt eius mortem, & non emea, vt prędicitur inſtituto. Aut fuit dictus vſusfructus omnium bonorum titulo tantum legati ei legatus, alio hęrede poſt eius mortem inſtituto. Et in primo quidem caſu duplex poteſt edhiberi interpretatio. Prima eſt vxorem detracte vſusfructus mentione in totum hęredem eſſe, ſed rogetem videri per fideicommiſſum reſtituere hęreditatem ei, qui poſt mortem inſtitutus eſt. Quàm ſententiam ſequuti ſunt Alex.in conſil.162. lib.2.Craue.in conſil.820.lib.5 Menochi.in conſil.273. lib.3.& de præſumptionibus.lib.4.cap.141.num.26. Et eandem ſententiam eliquæ iuris regulæ generales iuuant. Et prima regula eſt, quòd hæres inſtitutus in re certa, nullo datu coherede vniuerſali in totum hæres eſt detracta rei mentione.l.1. ſi hæres ex fundo.ff. de hæredib. inſtitu. vnde patet, quòd vxor in hoc caſu erit in totũ hæ-

2 res: quie nullus eſt datus ei coheres. Secunda regula eſt, quòd his, qui ſemel eſt hęres non poteſt deſinere eſſe hæres.l.et qui ſoluendo.ff.de hæredibus inſtitu.l. & ſi ſin.§. ſed quòd Papinienus.ff.de minoribus. Ergò vaor, quæ ſemel eſt hęres. vt dictum eſt nun poteſt deſinere eſſe hęres, & conſequenter, quie poſt mortem eius alius eſt hęres inſtitutus, videbitur, per fideicommiſſum rogata ei reſtituere hæreditetem. Alie etiam, & ſecũda circa primũ caſum poteſt adhiberi interpretatio ſcilicet vt dicta vxoris inſtitutio in vſufructu facta alio poſt eius mortẽ inſtituto intelligatur, prout verbe ſonant, nempè vt vaor vſumfructũ habcat donec vixerit, alter verò, qui poſt mortẽ eius inſtitutus eſt, videatur ſub conditione inſtitutus. Et ſi quidem vaori fructuariæ ſuperuixerit, tunc hęreditatẽ conſequatur, ſi verò pręmorietur, hęreditas, accreſcat vaori inſtitutæ in vſufructu ita Corne.in l. extraneũ. C. de hęredib.inſtituen Aret.in l.filius è patre.ff. de liber.& poſthu.Couer.lib.2 variar.reſol.c.2.nu.6.Ruin.in conſil.54. lib.2.Manti. de coniectur.vlt.volun.lib.4.tit.5. Ruin.in 5.art.7.cui quidem ſententię maximoperè edſtipulantur voluntes teſtetoris, & verba ipſius, quę hanc interptetanẽ planè recipiunt. Vnde apparet nos poſſe concludere rẽ hanc edhibita hec diſtinctione, quòd aut is, qui poſt vxoris mortẽ inſtitutus eſt, vxori vſufructuarię ſuperuixit & hæreditatem adiuit, & in iſto ceſu is à morte teſtatoris hęres eſſe videbitur; quia conditio retrotrahitur. l. quòd dicitur.ff.de teſta.mili.l.quendocunq.ff.de acquir.hęred. Aut non ſuperuixit, vel hęreditatẽ nõ adiuit, & in hoc caſu hæreditetẽ accreſcere vxori fructuarię intelligitur iuxta.l.1.§.ſi hęres ea fundo.ff. de hęredibus inſtituend. Et tunc tale ius accreſcendi ad hęredes vxoris tranſmittetur.l.ſi ex pluribus.ff.de ſuis, & legitim.hęredib.l.qui patri.ff. de ecqui. hęred. Et hęc interpretatio circa hunc primũ caſum facta, magis iure confirmari conſtat. Nam certũ eſt, hęredẽ ſub cõditione inſtitui poſſe §.hęreſ.inſt. de hęredib. inſtituen. & etiã poſt mortẽ alterius.l.filius à patre.ff de liber.& poſthu. Vndè is, qui poſt mortẽ vaoris inſtitutus eſt, videbitur hęres inſtitutus ſub conditione videlicet ſi vxori ſuperuixerit.l.hęres meus.l.quibus diebus.§.quidã Titio ff.de condit.& demonſt. Ergò cũ hęc interpretatio magis iuri, & menti teſtatoris conſentanea ſit nihil prohibet quominus eã accipere debeemus. De quibus vide latiſſimè per Peregri.de fideicommiſſis. art. 5.à nu.21.cum pluribus ſeq.

Verũ hęc oĩa ſuptadicta vera eſſe, & procedere exiſtimare poſſumus in caſu quo ipſa vxor inſtituitur in vſufructu. Secus verò, quando non titulo inſtitutionis, ſed puri, & ſimplicis legati vſusfructus, per marisũ vxori relictue eſt, alio per eũ poſt mortem vxoris hęrede inſtituto, vt in caſu propoſito. Et hic eſt ſecundus caſus ſupra propoſitæ diſtinctionis. Ex quo caſu duæ oriuntur, difficultates. Prima eſt, an legatũ vſusfructus hoc modo relictũ valeat. Secũda verò eſt, an illa hæredis inſtitutio poſt mortẽ vxoris legatariæ facta cẽſendã ſit cõditionalis, vel iudicari debeat pure detracta tẽporis mẽtione. Et ad primũ deueniendo vt breuibus concludemus reſoluo legatum dicti vſusfructus hoc modo relictũ.ſ.elio hærede poſt mortem legatarij inſtituto nullo modo poſſe cõſiſtere. Et ea eſt ratio, q a dicti vſusfructus legatum à die aditæ hæreditatis cedit.l.2.ff.qñ dies leg.ced.l.vnica.§.ſi in nouiſſimo.verſ. libertatibus.C.de cad.tollen. Et cũ hæredites adiri non poſſit, niſi mortua vxore, quo tpe vſusfructus extinguitur §.finitur.inſt de vſufruc.cõſequẽter conſtat dictũ legatũ pſtari non poſſe. Quæ ratio. videri men inuincibilis eſt, atq; ita neceſſe eſt fateri iuxta iuris regulas legatũ hoc ſuſtineri nõ poſſe. Et hoc coadiuuat ea deciſione alterius difficultatis, ſ. quòd heres inſtitutus poſt mortẽ vxoris legatariæ dicti vſusfructus, & nõ antea videtur, ac cenſetur inſtitutus ſub conditone ſi videlicet vxori ſuperuixerit.l. hæres meus.l.quibus diebus.§.quidã Titio.ff. de condit. & demõſt. Et qdẽ certũ eſt, hæredẽ ſub cõditione inſtitui poſſe.§.hereſ.inſtit.de hæredib.inſtituen.& ẽt poſt mortẽ alterius.l.filius à patre.ff.de liber.& poſthu. Vndè infert, quòd ſi dictus hæres præmoriatur vxori legatariæ vſusfructus ex quo huiuſmodi hęres non potuit hęreditatẽ adire,

ſi in dicta vx ore defuncta, ſequitur idao illud legatum non poſſe preſtari: cum legatum ſit quid in teſtamento relictum quòd venit ab hæreda preſtandum. ita renuarunt Ioan. Andr. Patr. Ancha. Angel. Imo. & Banedictus de Plumb. relatiab Alexan. in l. ſilius à patre. ff. de lib. & poſthu. aſſeuerantes legatum eo caſu non valere propter quandam iuris impoſſibilitatem: cum vt prædixi non debeatur, niſi poſt aditam hæreditatem. l. vnica. §. in nouiſſimo. C. de cadu. tollend. & hæreditaa par hæredem ſcriptum ex vi conditionis adiri non poſſit, niſi poſt mortem vxoris quo tampore vſusfructus finitur. Ideoque affirmat legatum hoc inutile eſſe.

Sed non obſtantibus pradictis, quæ fortiſſimæ ſunt, noſtram poterimus diffinire quæſtionem ax voluntata teſtatoris quæ tam enixa depræhenditur legati conſeruandi. vt non aliam ob cauſam hæredem alium inſtituerit poſt vxoris mortam, & non antequàm vt illa vſumfructum haberet, quaſi dubitaret na alio hærede ſimpliciter inſtituto illa vſufructu careret. Quæ voluntas hoc efficit, vt locum habeat quaſi aliter dictum alitar ſcriptum vidaatur. Ex hac interpretationa voluntatis teſtatoris racapta, & admiſſa opus aſt, quòd dicamus dictum hæredem poſt mortem vxoris fructu[...]e inſtitutum, & non antaa, non ſub conditione, ſed pure cenſeri inſtitutum temporis mentione detracta. argum. l. hæreditas. ex dia. ff. da hæradibus inſtituend. De quibus vide latè Fachin. controuer. iurit. lib. 4. capit. 16. & capit. 18. & latius Andr. Gayl. in obſeruatio 143. lib. 2. Et conſequenter ad legatum præſtandum ipſe hæres ordinarijs actionibus conueniri poteſt. vt ibid. Gayl. Ideo cum in dicto caſu purè inſtitutus eſſe cenſeatur poteſt ſtatim hoc eſt à die mortis teſtatoris hæreditatem adire, legatum ſoluere, & eãdem hæreditatem ſi ante vxorem vſufructuariam moriatur ad ſuos hæredas tranſmittere. Talis autam mens teſtatoris ex eo colligitur: quia cum voluerit conſequens hoc eſt vxoram vſufructuariam, neceſſario cenſetur antecedens voluiſſe id eſt inſtitutionem puram ſine quo conſequans ſubſiſtare non poſſet. text. in l. illud ff. de acquir. hæred & in l. 2. ff. de iuriſdic. omni. iudi. taxt. in cap. præteraæ de officio delega. Pariſ. in conſil. 80. num. 7. legatum enim eſt conſequens, & inſtitutio antecedens, & varba teſtatoris cum effectu accipienda ſunt. tax: in l. in conditionibus primum locum. ff. de conditionib. & demonſtrationib. & in l. cum vir. in C. de fidaicom. vbi Iaſ n. 2. text. in l. 3. C. de liber. preter. & in l. pater Seuarinam. §. conditionum verba. ff. da conditionib. & demonſtrationibus. Et ita hæc voluntas teſtatoris interpretanda eſt, vt potius actus valeat, quàm pereat. Tempus enim mortis vxoris non canſetur adiectum inſtitutioni vt aditionem impediat, ſad tantum differendi gratia vt hæres non habaat commodum vſusfructus quandiu vixerit vxor, ſed non ſuſpenditur per huiuſmodi verba inſtitutio poſt mortem vxoris facta. Sed ſolum colligitur, ex huiuſmodi voluntate ipſum taſtatorem voluiſſe vxorem in vſufructu quoad vixerit per hæredem turbari non debera. Hęc omnia elegantiſſimè ſenſuit And. Gail in dicta obſeruatio. 143. vbi dicit, hanc eſſa benigniorem ſubiectæ, & menti teſtatoris magis conſentaneam. atque ita indices ab hac ſentantia in iudicando non debera recedare. Quam etiam ax plurimorum ſententia affirmat eſſa veram Bald. in l. id, quòd pauperibus. n. 27. C. de epiſcop. & clari. Caſtren. in conſil. 459. num. 2. circa fin. vol. 7. incipien. Dubium de quo quæritur. Vigl. in § hæreſ. num. 6. inſtitu. de hæridib. inſtituen. Roman. in conſil. 71. num. 5. latè Pariſ. conſil. 97. incipien. vidi proceſſum. num. 1. cum ſeque. volu. 2. Conar. variar. reſolu. lib. 2 cap. 2. num. 5 & latè Peregrin. da fideicom. artic. 5 num. 22. & 23. Et ſecundum hanc opinionem fuit conclusum in Regie audientia in cauſa quæ ibi me exiſtenta relatora verteba[n]tur inter Annam Carbonalla, & Pontona ex vna, & Eliſabeth Guiot ex altera. die. 7. Fabruarij. 1607.

ARGVMENTVM.

Deciſio hæc iam eſt per auctorem typis mãdata in vltima impreſſione deciſ. 159. ſuper citatione hoc eſt an ipſa citatio interrumpat præſcriptionem. 30. vel 40. annorum.

SVMMARIA.

1 *Citatio præſcriptionem 30. vel 40. annorum interrumpit, ſi nuntius retulerit ſe citaſſe & in actis cauſa conſtet.*

2 *Citatio præſcriptionem 30. vel 40. annorum interrumpit, quando actor in terminis citationis comparuit.*

DECISIO CCIX.

NE amplius liceat dubitere an citatio intarrũpat præſcriptionem. 30. val 40. annorum, ſaias, ipſam citationem dictam interrumpare preſcriptionem, quòd probatur per tex. in l. cum notiſſimi. C. da præſcrip. 30. annorum. Sed hoc verum eſſa primo, intelligas ſi nuntius retulerit ſa citaſſe, & in actis cauſæ conſtet, ita Petr. de Anchar. in clemen. 1. vt lita pandan. & Felin. in cap. illud. de præben. Doctor. in l. fin. de ao par quam fac erit. Balb. in tractatu da præſcriptio. in parta 6. partis principalis allegat Bart. in l. hoc autem §. penul. ff. ex quib. cau. in poſſeſſio. aat. & in l. ſi finita. §. Iulianus. de dam. infec. Prepoſi. in cap. cum parati. de appellatio.

2 Secundo intelliga veram ſupra ſcriptam concluſionem, quando actor in tarminis citationis comparuit. Nã aliàs actore, val citato non comparentibus citatio circunducitur, & non operatur effectum interruptionis preſcriptionis. ita tenent Alax & Iaſ. in dicta. l. fin. & Felin. in dicto cap. illud. Alax. & Iaſon. in Rubr. de in ius vocan. in verbo. ſentit. Alex. in l. quamuis. aod. titul. de in ius vocan. Tenet idam Bal. in l. & poſt adictum. de iudicijs. & in cap. conſuluit. de officio delaga. Balb. vbi ſupra, & Lãfran. da oria. in tracta. da arbitr. pluras poſt prædictos Doctores aſſignat rationes vbi videas. Atque ita reſoluitur, quòd per citationem ſolam non redactam in actis, & non proſſecutam vel in qua actor val reus non comparuerunt intra terminos citationis non dicitur interrupta præſcripio. Et conſtat, ita fuiſſe concluſum in menſe Augusti. 1539. in caoſa intar. P. de Turrequamata, & Benedictum Boxados Deſualls referantibus Frenciſco Montaner relatore, & t. Marti corralatore.

ARGVMENTVM.

Super iuriſdictione clauarij ciuitatis Barcinonæ erga debitores dictæ ciuitatis.

SVMMARIA.

1 *Rex quantum ad iuriſdictionem intentionem habet fundatã.*

2 *Rex poteſt ex cauſa ſeruitiorum iuriſdictionem procertis cauſis, & nogocijs concedere, & etiam priuatiuè.*

3 *Clauario Barcinonæ competit iuriſdictio cognoſcendi, compellendi, & exequendi debitores ciuitatis, & illorum bona ex quacunque cauſa ſint debitores.*

4 *Cauſæ quę coram clauario Barcinonæ ducũtur ad regiam audientiam quocunqua prætextu euocari non poßunt.*

5 *Clauarius Barcinonæ non poteſt procedera contra eos locumtenens generalis per viam proceſſus regaliæ manus impoſuit, niſi ad inuentariandum, ſeu deſcribendum bona ſui inquiſiti, & num. o. vbi raferitur deciſio Senatus.*

6 *Rex in conceßione priuilegiorum licet quibuſcunq; verbis generalibus cõcepta ſit, non intelligitur ſuæ regalia p̃iudicare.*

Gene-

Digitized by Google

7 *Generalis clauſula non comprehendit grauiora expreſſis.*
8 *Regalia inſeparabilis à regia perſona videlicet vſatici ſi-
mili modo, & ſimilium non communicatur, niſi lo um. e-
nenti generali ex quadam tollerantia, & propter publicam
vtilitatem.*

DECISIO CCX.

CVM pluries contigerit clauarium præſentis
noſtræ ciuitatis Barcinonę velle cognoſcere
de omnibus cauſis debitorum eiuſdem ciui-
tatis, cumque prætenderet ſe pro factis dicto
rum debitorum iuriſdictionem priuatiè ad dominum re-
gem habere, ſciretque etiam, dominum regem quantum
ad iuriſdictionem intentionem habere fundatam fuit du
bitatum quomodo, & qualiter ita contingant.
1 Huic ſatisfaciendo dubitationi reſpondeo, regula-
riter receptum eſſe, dominum Regem, quantum ad iu-
riſdictionem. intentionem habere fundatam, & ab eo
iuriſdictiones manere ſicut riuuli ex fontibus. l. 1. ff. ad
leg. Iul. de ambi. Calic. in margari. fiſci dubio. 8. numer.
45. vbi dicit, per conceſſiones, commiſſiones, & confir-
mationes, iuriſdictiones è Principe fluere, & ad eundem
refluere, per appellationes, vt in authen. qua in prouin-
cia. C. vbi de crimine agi oportet vnde dicimus omnia,
quæ ſunt intra fines regni Regis eſſe, quantum attinet ad
protectionem, & iuriſdictionem exercendam exceptis
eccleſijs, & earum bonis, quæ ſunt ſub iuriſdictione iu-
dicis eccleſiaſtici. latè Mat. de Afflict. in conſtitut. Nea-
pol. quæſt. 17. num. 1. & alios quos ipſe ibidem refert, &
2 vide gloſ. in l. Barbarius in fin. ff. de officio præfec. præ-
tor. Quare ipſe tanquam iuriſdictionum dominus potuit
& poteſt ex cauſa ſeruitiorum ſibi impenſorum, vel aliàs
ciuitatibus, villis, collegijs, & ſingularibus perſonis iu-
riſdictionem, pro certis cauſis, & negocijs concedere, &
etiam priuatiuè ad ſe, prout ſuo regio priuilegio con-
3 ceſſit ciuitati Barcinonæ, ſeu illius clauario, vt videre eſt
in priuilegio Regis Ferdinandi Secundi dato in curijs
Montiſoni de menſe Iulij 1510. quo conſtat, dicto cla-
uario competere iuriſdictionem cognoſcendi, compel-
lendi, & exequendi debitores, et illorum bona ex qua-
cunque cauſa dictæ ciuitati obligatos. Et adeò procedit,
4 & obtinet locum hæc conceſſio, quòd quamuis ſe oppo-
nant alij creditores, vel dictorum debitorum vxores ha-
bentes qualitates ad euocandum cauſam ad regiam au-
dientiam dicta cauſa quocunque prætextu ad dictam Re
giã audiẽtiã euocari nõ poteſt. vt ibid. in eodẽ priuilegio.
Sed ſcias prędicta limitari, & non procedere, quando
locumtenens generalis manus imponit in vim proceſ-
ſus regaliæ contra debitores ciuitatis, qui delinquunt
in officio ſibi commiſſo, quia in hoc caſu dictus claua-
rius procedere non poteſt, nec inuentariare, nec ſub tuto
ponere bona pręteníi debitoris. Nam ex quo ſuperior
manus impoſuit cenſetur inhibitus per capit. vt noſtrum
de appella. Facit etiam, quia dicto clauario data eſt iu-
riſdictio ciuilis, & non criminalis, & pendente crimina-
li, ciuilis quieſcere debet iuxta notata in l. 1. C. quan. ci-
uil. act. crimi. præiud.
6 Quibus facit, quia Dominus Rex, per dictum priuile-
gium licet quibuſcunque verbis generalibus conce-
ptum non intelligitur ſuæ regaliæ præiudicare, immo in
omnibus conceſſionibus ſemper cenſentur exceptæ re-
galiæ. vide Doctor. in l. 1. Cod. quando Imper. capit. fin.
de officio vicar. in 6. & præſertim, quæ ſunt de regalia
7 incommutabili: quia hæc non tranſeunt, per verba gene-
ralia. capit. per tranſlationem. de officio legat. Afflic. in
deciſio. 122. Coadiuuantur hæc, quia per clauſulam ge-
neralem non veniunt grauiora expreſſis, ſed dumtaxat
ſimilia, vel minora. vt in capit. ſedes de reſcrip. capit.
quoad ſedem de procuratorib. in 6. clemen. non poteſt.
8 eodem titul. Et quia proceſſus regaliæ ponamus in vim
vſatici ſimili modo eſt regalia inſeparabilis à Regia per-
ſona, & non communicatus niſi ſuo locumtenenti gene-
rali ex quadam tollerantia, & propter publicam vtilita-
tem, iuxta nota. per Cali. in tracta. de ſi. no emiſſio. fo. 6.
verſi. Quæro ſi aliquis ciuis ideò iuſtè prohibetur claua-
9 rius, ne vltra procedat ad inuentariandum bona inquiſi-
ti, & accuſati, tamen ad faciliorem diſtinctionem habẽ-
dam in fauorem ciuitatis, permittitur clauario, vt deſcri-
bi faciat bona debitoris ſui inquiſiti. Quod fuit ita ſer-
uatum die 20. Octobris 1534.
10 Item ſecundò prędictam concluſionem limitabis,
non procedere in ſecunda inſtantia, quia ſi ſunt credi-
tores, aut vxores opponentes poſt primam declaratio-
nem ſummariè factam per clauarium, poſſunt dicti cre-
ditores, & vxores recurſum habere ad ordinarium ſupe-
riorem, tamen prędita cautione, per ciuitatem, clauarius
exequitur ſententiam, & hoc iure vtimur.

ARGVMENTVM.

Don Ludouici reſponſum ſuper promiſ-
ſione facta ab aliquibus de ſe non offen-
dendo ad inuicem, an in caſu contra-
uentionis vnus teneatur pro alio, & an
inſolidum, an verò pro virili.

SVMMARIA.

1 *Promiſſio facta à pluribus de ſe non offendendo ad inuicem,
an in caſu contrauentionis vnus teneatur pro alio, & an
inſolidum, an vero pro virili.*
2 *Delictum ab vno commiſſum non debet alteri nocere: quia
pœna ſuos tenet authores;*
3 *Promiſſio facta à pluribus, vt ſinguli de ſe non offendendo
ad inuicem, facit, quod ſolus ille, qui offendit teneatur ad to-
tam pœnam.*
4 *Promiſſio facta à pluribus tanquam vnum corpus de ſe non
offendendo facit, quòd vno offendente omnes alij teneantur
pro virili portione niſi omnes promiſiſſent teneri inſolidum,
quia tunc pro omni pœna quiſque inſolidum tenetur.*

DECISIO CCXI.

PRopoſuit mihi caſum Mauritius quod plures ex
vna parte, & alij plures ex alia, parte fecerunt
pacem, & promiſerunt ſe ad inuicem non offen-
dere ſub pœna centum ducatorum, & euenit
quòd vnus ex promiſſoribus vnius partis contrauenit
offendendo alium alterius partis, fuit propterea ab-
eo dubitatum, an ille ſolus qui offendit, teneatur ad pę-
nam conuentam vel pro eo teneantur alij de ſua parte, &
factione.
1 Dubio propoſito reſpondeo, diſtinguendo, quòd, aut
plures ex vna parte, & plures alij ex alia parte fecerunt
pacem, & promiſerunt ad inuicem vt ſinguli de ſe non
offendendo, ſub dicta pęna centum ducatorum, aut hoc
idem promiſerunt tanquam facientes vnum corpus in
primo caſu ſcilicet, quando vt ſinguli promiſerunt dico
illũ ſolũ qui offendit teneri ad pęnam conuentã, & alios
non, nec in ſolidum, nec pro virili portione, & ratio eſt,
quia factum vnius ſocij non nocet alteri, quando ex con-
uentione ſunt principales ſocij, etiam in rebus indiui-
duis. tex. in l. de pupillo. § ſi plurium. ff. de noui oper. nũ
tia. Zaſi. in l. 4. §. Cato. ff. de verb. obliga. vbi communi-
ter ſcribentes Et ſic Andreas Gayl de pace publica. q. 3.
numero. 17. dicit eſſe obſeruandum, quòd in ſtipulatio-
ne non offendendi, vno offendente alij non tenean-
tur. et Zaſi. elegenter. in dicto. §. Cato. nu. 27. & nu. 44.
videtur concordare. Iaſ. in dicto § Cato. n. 44. vbi dicit,
quòd, in qualibet ſtipulatione prætoria ſiue dandi, ſiue
faciendi, ſiue conſiſtat in facto diuiduo, ſiue indiuiduo,
ſiue poſſit explicari, per vnum, ſiue non, vno contraue-

Digitized by Google

niente ille ſolus incidit in pęnã, videndus quoq; Bar. in l. fi. nu. 2. in verſic. Tertio dico. ff. de dub. reis. vbi tenet, quòd ſi pęnalis ſtipulatio fuit ſimpliciter adiecta, intelligatur ſecundum naturam præcedentis ſtipulationis, vt quilibet videatur promiſiſſe pœnam pro ſua offenſa tantum, & cuilibet videatur eſſe promiſſum pro offenſa facta in ſua perſona tantum, argum. tex. in l. ſi ſtipulatus. ff. de vſur. & delegat. 1. in l. ſi legati ſerui nomine. & in l. damni infecti quidam ff. de dam. infec. l. inter ſtipulãtem ff. de verb. obilgatio. in princi. cum ſua glo. & ita ſemi-re fatetur Farina. in 3. eius. volu. q 107. arti. 10. nu 97. reprobando opinionem collegij aduocatorum prouinciæ Marchiæ, nec non Hippoliti Rimi. in conſil. 306. numer. 1.

2 Pro quibus etiam facit quòd pro vnius delicto alter puniri non debet. quia pęna ſuos tenet authores nec vlterius contra eos progreditur, qui procul ſunt, à calumnia. l. ſancimus. C. de pęnis. l. ſi quia in ſuo. § legis. C. de in officio. teſta. l. legem. C. de natutalib. liberin pri. reſpon. in fin. l. ob maritorum. C. ne vxor pro mari. l. ſi pęna. & l. crimen. ff. de pęn. l. 3. §. quòd pater. ff. de muuerib & honori. l. actione. §. diximus. ff. pro ſocio. l. generali. §. fin. ff. de ritu nuptiar. l. maritus. ff. ſolut. matri. l. fin. ff. ad Sillani. auth. vt nulli indi. §. fin. collat. 9 cap. 2. de conſtitutio. cap. quęſiuit. de his quæ fiunt à maio. par. capi. cap. romana in fi. de ſententia excommum. Socin. in l. cum filiusfamilias. num. 17. ff. de verbo. obliga. Roland. conſilo. 73. num. 3. volu 4. Crauet. conſil 707. poſt num. 25. & conſi. 595. num. 35. Clar. in practi. crimi. q. 86 in princip., plenè Couar. varia. reſolu. lib 2. cap. 8. num. 1. Et fundatur hæc ſententia in naturali ratione, & æquitate, qua præcipitur, criminis pœnam culpam neceſſario præmittere, & ſine culpa, non pęna ſed iniuria eſſet, quę naturali rationi minimè conuenit.

3 Atque ideo ex prædictis colligitur, & deducitur optima concluſio, quòd quando plures fecerunt inter ſe pacem, & promiſerunt de ſe inuicem non offendendo vt ſinguli, quòd tunc ſolus ille qui offendit tenetur ad totam pœnam, & non alij, qui nec inſolidum, nec pro virili portione tenetur. Ex quo etiam infero, quòd ſi duo aut tres, vel plures ex his, qui vt ſinguli fecerunt pacem cum vno ſcilicet cum Mauritio, offendunt dictum Mauritium. pacem illi frangendo tenentur omnes vt ſinguli, et ſic quilibet illorum ad totam pęnam quam ipſimet, ſibi ipſis in caſu contrauentionis impoſuerunt, taliter, quòd ſi ſunt tres offendentes, & pęna eſt centum ducatorum, tenebuntur omnes tres ſcilicet vnuſquiſque illorum ad centum ducatos. Et ratio eſt, quia dicta Pœna per Mauritium, cum quolibet illorum ſingulariter ſtipulata fuit, proinde cum omnes tres fuerint offendentes à quolibet illorum integra pęna debetur. Nam tot ſunt ſtipulationes, quot ſunt perſonæ, & è conuerſo, ſi dictus Mauritius ſolus offenderet dictos tres illis pacem frãgendo ſiue coniunctim ſiue diſiunctim tenebitur vnicuique illorum ad totam pænam cum illis ſingulariter ſtipulatam, & meritò rationem æqualitatis ſeruandæ. iuxta conſilium collegij aduocatorum prouinciæ Marchię in conſilio diuerſorum 150 num. 73. in verſic. tamen in caſu de quo agitur. & nume. 74. lib. 1. Et quoad hunc vltimum articulum hæc eſt mea opinio, quam iudicio melius ſentientis ſubmitto.

4 Aut plures promiſerunt de ſe inuicem non offendendo tanquam vnum corpus prout contingit, quando paces fiunt inter duas vniuerſitates, aut inter duas partes, ſeu factiones: quia tunc data contrauentione per offenſionem illatam ab vno, non ille ſolus qui offendit, & contrauenit conueniri poteſt ad totam pænam conuentam, ſed omnes virili portione prout declarat Thob. Non. in conſilio. 108. numer. 20. iuncto numer. 24. & inter conſil. crimi. diuerſor. in conſilio. 152. num. 14. iuncto num. 17. lib. 1. vide quoque Fari. in 3. vol. q. 107. arti. 10. num. 100. Et idem quoque erit dicendum, quando plures tanquam facientes vnum corpus promiſiſſent non offendere vnam ſolam perſonam puta Sempronium.

Et hoc eſt verum, quòd tenebuntur pro virili portione niſi dicti plures promiſiſſent non offendere alios plures cum expreſſa obligatione, quòd vnus teneatur pro altero, & omnes in ſolidum; nam tunc nulla erit dubitatio qui pœna exigi poſſit ab omnibus, & in ſolidum: hoc eſt ab vno quoque eorum ad libitum offenſi ad pœnam agentis. Sic enim voluerunt Doctores ſupra allegati expreſsè loquentes quando promiſſio eſt ſimplex, & non inſolidum. Ergo ſecus ſi fuit inſolidum prout etiam latius declarat Nicol. Moron. in tracta. de fide. treug. & pace par. 2. q. 27. num. 2. in fin. & q. 28. num. 2. ſecundum primam impreſſionem. Hercul. de cautel. cap. 58. num. 19. vbi remiſſiuè.

Et etiam, quòd in ſupra dicto caſu omnes teneantur pro virili portione dicimus quoque verum niſi plures promiſiſſent non offendere vnam ſolam perſonam puta Sempronium quia tunc ſicut iſte Sempronius qui contraueniſſet, & offendiſſet vnum ex aduerſarijs teneretur ad totam pœnam conuentam, ita pariter, ratione æqualitatis ſeruãdæ ſi vnus ex aduerſarijs ipſum Sempronium offendat videtur, aut, quòd omnes debeant in ſolidum teneri, & ab eorum vno quoq; pœna exigi poſſe, aut ſaltem ille contrauenienſ ad totam pœnam teneatur prout conſuluit collegium aduocatorum prouinciæ Marchiæ in dicto conſil. 150 num. 73. verſic. Tamen in caſu de quo agitur. & num. 74. lib. 1.

ARGVMENTVM.

Don Ludouici Reſponſum, ſuper donationibus vel promiſſionibus de donando factis per concubinarios, ſeu fornicarios, concubinis. & meretricibus ob vſũ, & exercitium actus veneri.

SVMMARIA

1 *Donatio inter concubinos facta valet etiam ſi inter ipſos poſtea matrimonium contractum ſit.*

2 *Concubinarius concupinæ donando, & ipſa recipiendo nõ peccant: cum videatur donatum cauſa remunerationis.*

3 *Acceptum à meretrice ob turpem cauſam non eſt neceſſario iuxta communem ſententiam reſtituendum. Quòd à Nauarro, & alijs refutatur.*

4 *Mulier exercendo meritricium licet turpiter agat, tamen in eo quòd per illam operam accipit, non iniuſte accipit, & ſic non tenetur ad reſtitutionem.*

5 *Eleemoſyna non eſt facienda ex fænore nec vſuris nec ex quolibet malè acquiſito.*

6 *Meretrix de rebus per eam ex meritricia opera acquiſitis poteſt liberè diſponere, & elemoſynas facere, atque decimas ſoluere.*

7 *Donatio concubinæ facta ſeu promiſſio de donando ob meritriciam operam valida eſt nedum reſpectu meretricis quæ publicè fornicatur, ſed etiam reſpectu meretricis quæ occulte.*

8 *Meretrici non ſolum ob operam meritriciam poteſt donari, ſed etiam ei aliquid in pignus relinqui.*

9 *Meretrici poteſt ob operam meritriciam legari in teſtamento, & ipſa in coheres inſtitui.*

10 *Donatio facta meritrici non ſolum valet quoad exceptionem, ſed etiam quoad actionem.*

11 *Donatio facta meritrici valet in actibus venereis quæ lege exteriori non puniuntur, ſecus in alijs maleficijs quæ iure humano ſub grauiſſimis pœnis fieri prohibentur.*

12 *Donatio meretrici facta ob operam meritriciam valet in his quæ ipſa mulier ſine dolo, & fraude exigit à fornicarus.*

13 *Miles armata militia, meretricibus ob fornicationem donare non poteſt, neque promittere.*

Milites

Google

14 *Milites cæleſtis militiæ ob vſum actus venerei non poſſunt meretricibus quicquam donare. Et quomodo hoc intelligatur vide latè ibi.*

15 *Minores meretricibus ob actum venereum neque donare neque promittere poſſunt.*

16 *Doctores, & aduocati meretricibus neq; donare, neque promittere poſſunt.*

17 *Donationes factæ per comendatores ſancti Ioannis ſancti Iacobi, vel Calatrauæ ſuis concubinis non valent.*

18 *Donatio facta concubinis valet in eo, quod non eſt exceſſiua.*

DECISIO CCXII.

Quæſitum fuit an promiſſio de donando facta concubinæ, ſeu meretrici ob fornicationem valida ſit, & ſeruanda, & an meretrix apud iudicem exteriorem poſt ſecutam copulam, mercedem ſibi promiſſam petere poſſit. Et dictæ dubitationi reſpondeo conſtanter dici poſſe do-
3 nationem inter concubinos factam valere etiam ſi poſtea inter ipſos matrimonium contractum ſit, vt eſt caſus in. l. donationes in concubinam. ff. de donationibus vbi legitur, donationes in concubinam collatas non poſſe reuocari conuenit, nec ſi matrimonium inter eos poſtea fuerit contractum ad irritum recidere poteſt. Facit text. in l. qui concubinam. in prin. ff. de leg. 3. vbi valet legatum concubinæ relictum probatur etiam in l. affectionis. ff. de donationibus, & ibi glo. ordinar. & eſt tex. in l. 4. §. ſed quod meretrici ff de condictio. obtur. cauſ. & ibi Doctores. & in. l. mercedem. C. eod. titu l. itẽ legato §. patui ff de lega. 3. §. 1 in authe. quib. mod. natura effici. legi Bart. & Bald. in l miles ita. § mulier. ff de teſtamen. milit. Iaſon in l. miles ita. in pen. & vlti. ſcolum. de feudi & Peregri de iure fiſci lib. 2. titu. c. in princip. Horum eſt ratio quia concubinatus iure ciuili eſt permiſſus. Ludo. in conſil 4. incipien. Ad primum conſil. 478. Bar in l milites in princ ff. de feudi.

Nec tali donationi concubinæ factæ ius noſtrum pontificium reſiſtit; quia ex quo præſupponimus eam concu-
2 binam, & per conſequens à concubinario cognitam, concubinarius ei donando, & ipſa recipiendo non peccant, cum videatur donatum cauſa remunerationis. vt voluit Vgo. in cap. qui venatori. lo. 1. 86 diſtinctio. quem refert, & ſequitur ibi Archidia. Et ſic intelligit gloſſ. ibi in verbo meretricibus. Quare, cum hęc donatio remuneratoria ſit, non videtur propriè donatio, ſed apparet potius quædam permutatio, ſeu compenſatio, vel debiti ſolutio. vt probare videtur tex. in l. hoc iure vtimur. in §. fi ff. de donatio. l idemq. §. fi. & ibi glo. in verbo. mandati actione. l. ſi vero non remunerandi ff. manda. optimus text. in l. ſed etſi. §. conſuluit. ff. de petitio. hæredi. Bart. in procemio. ff. numer. 4. Docto. in rubri. de donatio. inter vir. & vxor. citat multos in eam ſententiam Andr. Tiraquel in l. ſi vnquam. C. de reuocand. donationibus Antoni. à Gamma in deciſio. 165. & deciſio. 213.

Quod & iuris cōſultus in dicta. l. 4 in § ſed quod meretrici. ff. de condictio. obtur. cau ſcribit, meretricem turpiter agere, non tamen turpiter data, & promiſſa accipere. Vnde licet actus venereus ob quem datur pecunia illicitus ſit, & turpis, ipſa tamen pecuniæ acceptio turpis non eſt, nec iure improbata. Nam cum meretrix domina ſit ſui corporis, & materia vendibilis, eius venditio nō eſt prohibita, nec illicita ratione materiæ. Hinc infert, & decidit Conat. ſecundæ partis relectio. in §. 2. num. 1. quòd qui dat, vel promittit pretium ob eam rem quæ vendi poteſt legem ſequitur commutatiuæ iuſtitiæ, & recipiens eodem pacto eandem legem ſeruat, ac iuſtè recipit mercedem, & pretium rei quam vendere potuit, quare dicit, pactionem hanc ſeruandam eſſe, & promittentem cogendum promiſſam mercedem ſoluere probatur Geneſ cap. 38. quo in loco Iudas mercedem promiſſam Thammar, quæ habitum meretricium aſſumpſerat ob fornicationem eidem ſoluit, & miſit poſt ipſum actum venereum non alia ratione, quam quod tenere dicto. §. ſed quod meretrici. Idem Bart. in dicta l. affectionis. Abb. in c. a. quia plerique. num. 14. de immuni. eccleſ. Palac. Rub. in repetitione rubri. de donationio. inter vir. & vxor in § videamus fol. 67. num. 4. & 5. vbi dictum Cyni refert in dicta l. 2. quòd in ſcholaris promittur mercedem promiſſam meretrici ſoluere. Quod & iuris conſultus in l. affectionis allegata ff. de donationibus ſenſit, diſponens, donationem poſſe fieri meretrici, & factam validam eſſe, ſequuntur hanc doctr. nam Cyn. & Salice. in l. 2. C. de condictio. obtur. cauſ. Bar. & Alex. in meretrici ob libidinem ſecum habitam, quòd ad optinendum promiſſum poterit per eam coram rectore conueniri, & per eum condemnari; quia qui retinet meretrici promiſſa iniuſtè facit, & ſic peccat ſecundum eum. Cui ſententiæ rationem aſſigno: quia licet meretrix turpiter faciat, meretricem eſſe, non tamen turpiter recipit, cum ſit meretrix. Acceptio enim mercedis promiſſæ turpitudinem non habet cum detur, & ipſa accipiat in compenſationem, ac pretium ipſius meretricis quoad vſum venereum, qui vendibilis eſt, & ideo ad iuſtitiam commutatiuam pertinet. Ergo ſi turpiter non recipit, & efficitur domina rei donatæ. Concludit hæc omnia, & apertè comfirmat Sanct. Thom a. 2 q. 32. articul 7. vbi ponit tres modos illicitè acquiſitionis, & dicit, tertium modum eſſe, quando aliquid illicitè acquiritur, non quia ipſa acquiſitio illicita ſit, ſed quia id ex quo acquiritur illicitum eſt, ſicut patet de eo quod mulier acquirit, per meretricium, quod propriè turpe lucrum vocatur. Nam mulier meretricium exercēdo turpiter agit, & contra legem Dei, ſed in eo quod accipit non iniuſtè agit. Vndè, quod ſic illicitè acquiſitum eſt retineri poteſt, & de eo eleemoſyna fieri. Hęc Tomas.

Ex quibus apparet concluſum, acceptum à meretrice ob turpem cauſam, non eſſe neceſſario reſtituendum etiam in foro conſcientiæ. In qua concluſione, vt teſtatur Nauarr. in manuali cap. 17. num. 34. in verſic. Quartum dictum. fere omnes tàm Theologi, quàm Canoniſtæ, & Legiſtæ conueniunt.

Verum ipſe Nauar. vbi ſupra hanc concluſionem, & eius rationem maximoperè refutare conatur, cum præſupponat turpe eſſe meretricari, & non eſſe turpe mercedem pro meretricio capere. Nam ex l. 2. ff. de condictio obtur. cauſ. infert, ideo turpiter quem aliquid accipere, vt hominem occidat, quia turpe eſt hominem occidere, & turpe eſſe accipere, vt ſacrilegium faciat, quia turpe eſt ſacrilegium facere. Et etiam argumentatur de l. 3. ff. eod. tit. vbi habetur, turpiter accipere iudicem, vt iniq. iudicet, quia turpe eſt iniq. iudicare & de. l. 4. dicto titul. vbi legit, turpe eſſe accipere, vt ſtrupum faciat, quia turpe eſt ſtruprum facere. cum ergo tex. in d. l. 4 in § ſed quod meretrici ff. eod. tit. dicat, turpe eſſe meretricari, cogetur dicere eſſe turpe propter meretricium accipere, & conſequenter tenebit ipſa meretrix acceptum ob dictam turpem cauſam (cum iniuſta ſit illa acquiſitio) reſtituere. Nam inquit, quòd ſicut naturali, & diuino iure turpe eſt meretricari, ita etiam erit turpe pro meretricio aliquid accipere. Et cum in foro conſcientiæ ius naturale, & diuinum ſint neceſſario ſeruanda c. ſunt quidam. 25. q. 1. cogetur conſequenter fateri, quòd in illo foro vtrumq eſt turpe, & meretricari, & ob meretricium aliquid capere. Quare ibidem nu. 36. aſſerit, nullam eſſe differentiam quo ad forum conſciētię in quo lex naturalis, & diuina neceſſario ſeruanda eſt inter acceptum ob operam meretriciam ob vna parte, & ob operas ad alia maleficia in quibus vtriuſq. turpitudo verſatur ab altera: quia in omnib. datur, & accipitur contemplatione maleficij damnati, & punibilis in illo foro, & omnib. æque voluntariè datur, & in omnibus æque admittitur turpitudo ab vtraque parte quoad illum forum. Hanc Nauarri opinionem, & ſententiam fouet doctiſ. Ioan. à Medina in Codice de reſtitu. q. 20. vbi ait peccare meretrices, accipiendo mercedem tanquam debitum operæ

ſuæ

Digitized by Google

ſuæ fornicariæ. Tū quia accipere mercedē pro opera oc-
cidendi aliquē iniuſtè, vel furandi, vel infamandi, vel ali-
quod aliud delictum faciendi eſt peccatum ſecūdum om-
nes, & non alia ratione, quam quia occidere, & alia præ-
dicta facere eſt peccatum, ergo, & accipere mercedē pro
fornicādi opera eſt peccatū quū illa opera ſit talis in fo-
ro cōſcientiæ. Tum quia in confeſſo eſt, quòd aſſaſſinus,
& quiuis alius locans operas ſuas ad committēdum pec-
cata, & accipiens mercedem ob eas peccat: Tandem
poſt multa cōcludit, meretriciam operam in genere mo
ris, & actus intrinſecè mali inuendibilem eſſe, & ideo,
nihil pro dicta opera poſſe promitti, dari, vel accipi, vt
ab omnibus iuris vtriuſq; authorib. ſancitum eſt, & vt vi-
dere eſt, in l. iuriſgentium. §. ſi ob maleficium. ff. de pact.
l. 1. 2. & 3. & per totum. ff. de condictio ob tur. cau. & in l.
generaliter. ff. de verb. obliga. l. 1. ff. de receptatorib. &
per totum tit. C. de condictio. ob tur. cau. & in cap. 1. de
ſchiſma. lib. 6. & in c. 1. de homicid. in 6. Huic ſententiæ
adſtipulatur, quòd inquit Nauar. in d. cap. 17. nu. 8. quòd
nuſquam inuenietur text. qui ſignificet licere accipere
pretium pro opera peccandi, vel à peccato cooperandi
excepto vna meretrice quoad forum exterius; quia quo-
ad illud non peccat, nec punitur, & eius opera pro impu-
nita reputatur. Tamen, quia non eſt bona conſequen-
tia dicere opera meretricis quatenus eſt opera, & qui-
dam actus vſui humano commodus, eſt alicuius precij,
& æſtimabilis, ergò pro ea aliquid accipi poteſt.
Quoniam omnis opera exterior qua peccator ope-
ratur peccatum, vt plurimum talis eſt, & tamen
neſcitur vnquam aliquem catholicorum dixiſſe licitè
poſſe pro ea ſaltem, quando eſt intrinſecè mala, qualis
eſt opera meretricia capi aliquam mercedem. Et ideò
tenet ipſe Nauar. vbi ſupra numer. 40. in verſi. infertur,
partim verum, & partim falſum eſſe, quod communiter
aiunt gloſſa multis receptæ in l. 4. ff. de conditio ob tur.
cau. & in l. 2. C. eod. tit. & in l. affectio. ff. de donationib.
quatenus tenent promiſſionem de dando meretri ob o-
peram meretriciam non valere, nec ex ea poſſe agi: nam
dicit per prædicta conſtare id eſſe verum quo ad forum
conſcientiæ, falſum autem quo ad forum exterius. Con-
cludamus ergo iuxta Nauar. Medin. & eorum ſequaces,
ſeu illis adhærentes, non licere meretricibus in foro cō-
ſcientiæ accipere à fornicario mercedem aliquam tan-
quam debitum operæ ſuæ fornicariæ: quia vſum actus ve
nerei fatentur quo ad dictum forum non eſſe materiam
vendibilem pro qua ideò nihil promitti, dari, vel acci-
pi poteſt. Et propterea idem Nauar. in dicto capit. 17.
num. 14. admonet confeſſarios prædictarum mulierum,
& virorum impudicorum quibus hoc impudicitiam ali-
quid promiſſum eſt, & non dum traditum debere illis
conſulere, quòd caueant, ne petant illa tanquam ſibi
debita iuſtitia legali, quia non ſunt talia propter pro-
miſſionis nullitatem, & quia per talem petitionem ap-
probaret peccatum, quod ante fecerant, & ita nō pec-
carent mortaliter: ſed quod in literis quas ad promiſſo-
res ſcribunt, & mandatis quæ eis dantur confiteantur
primum, agnoſcere ſe, nihil ſibi propter illa operam il-
licitam præter ipſum infernum de iuſtitia deberi, & ita
nihil ſe ob eam petere tanquam debitum legale, ſed ſup
plicari promiſſori, vt miſereatur eius neceſſitatis, & in-
digentiæ, & dignaretur mittere illis promiſſa in elee-
moſ. nam non quidem propter eorum factum, quod erat
abominandum, ſed propter affectum illum magnum ob-
ſequendi ei, qui fuit potens, vt eius præcepta Dei præce-
ptis anteponerent. Et hoc ita, vt intelligant promiſſo-
res, quòd delictum non eſt cauſa principalis petendi pro
miſſa, ſed cauſa impulſiua, & ocaſio ſine qua non pete-
rent. Et pariter ait, confeſſarios debere conſulere eis,
qui promiſſerunt dare aliquid ob delictum, & volunt poſt
perpetratum delictum promiſſum dare, nempè vt intel-
ligant, quòd perpetratio delicti non ſit cauſa finalis, ſed
ſolum cauſa ſine qua non daret, & quòd det principali-
ter, vt eius neceſſitati ſubueniat, vel honori ſuo ſatisfa-
ciat. Quod approbat Caieta. 2. 2. q. 62. art. 5. Ex quibus
ergò, patet, prædictas opiniones ſupra relatas concorda-
re quoad forum exterius, in hoc ſcilicet, quòd meretrix
licet turpiter agat, operam meretriciam exercendo, non
tamen turpiter accipit imò iuſtè, & competit ei actio ad
petendum id, quòd ob dictum venereum actum ſibi pro-
miſſum eſt, nec ipſa quando recepit tenetur, quoad dictū
forum, & ius humanum reſtituere id quòd ſibi datum eſt.
Sed dictæ opiniones differunt, & diſcordant in prædictis
quoad forum interius id eſt conſcientiæ quo non licet
meretricibus, vt aiunt accipere à fornicario mercedem
aliquam tanquam debitum operæ ſuæ fornicariæ: quia
vſus actus venerei quoad vendibilis, pro qua ideò nihil
promitti, dari, vel accipi poteſt. Quare non poſſum non
mirari, imo ſtupefacto, quando conſidero quoad dictum
conſcientiæ forum, in contrariam ſententiam inclinare
ferè omnes tam Theologi, quàm Canoniſtæ, & Legiſtæ,
pro vt notidam Nauar. in dicto cap. 17. num. 34. verſic.
Quartum, & vt nos latè in principio probauimus. Et
præcipuè hoc ipſum affirmat Sanct. Thom. 2. 2. queſt. 32.
art. 7. vbi concludit, quòd quamuis mulier meretricium
exercendo turpiter agat, & contra legem Dei, tamen in
eo, quòd accipit non iniuſtè agit, nec contra legem. Vn-
4 de dicit, ſic illicitè acquiſitum retineri poſſe, & de eo
eleemoſynam fieri poſſe. Ex cuius ſententia apparet,
meretricem in foro conſcientiæ in eo, quòd accipit iuſtè
agere, & illud quamuis ex turpi lucro acquiſitum, retine-
re poſſe. Quòd ſi quis defendendo Medin. Nauarr. &
alios illis adhærentes vellet dicere S. Thom loqui de iu-
re humano, & ſic de iuſtitia legali: quia licet meretrix tur
piter faciat attento iure naturali, quòd eſt meretrix, non
tamen turpiter accipit mercedem attento iure humano,
quòd permittit eam eſſe meretricem, tamen negari non
poteſt, quòd eo in loco Sanct. Tho. voluerit ſuum dictum
concludere etiam quoad forum conſcientiæ. Quòd ma
nifeſtè colligitur ex ſuis finalibus verbis ibi. Et de eo
eleemoſyna fieri. Volens per illa verba ſignificare me-
retricem ob meretriciam operam iuſtè accipere, nec te-
neri ad reſtitutionem, quia ſi non iuſtè acciperet, tenere-
tur ad accepti reſtitutionem rectè concluderetur, quòd
de eo eleemoſynam facere non poſſet. Nam eleemoſyna
5 non eſt facienda ex fœnore, vel vſuris, nec quolibet malè
acquiſito. ita Aug. in lib. de verb. Domini. tract. 35. quem
refert Gratian. in c. 1. 24. q. 5. & ibi in ead. q. in c. immo-
lans. Facit quòd legitur in ſcriptura, quòd hoſtiæ im-
piorum abominabiles ſunt domino, quæ offeruntur, ex
ſcelere. Quidquid enim in Dei ſacrificio ex ſcelere offer-
tur omnipotentis Dei non placat iracundiam, ſed irritat.
Hinc rurſus ſcriptum eſt, honora Deum de tuis iuſtis la-
borib. videte etiam tex. in c. non eſt putanda. 1. q. 1. in
quo conſtat nihil vſurarijs prodeſſe, quòd ex vſuris, &
ſic malè acquiſitis miſſas, ſeu alia officia diuina in eccle-
ſijs inſtituant. quia ex iniquo oblatio eſt maculata. Ergò
rectè infertur, quòd ſi ex acquiſitis ex meretricia opera
poteſt fieri eleemoſyna, vt Tho. vbi ſupra. iuſtam eſſe quo
ad forum conſcientiæ acceptionem mercedis promiſſæ
ob dictam meretriciam operam, & à turpitudine immu-
nem, quamuis actus propter, quem acquiritur illicitus
6 fuiſſet. Probat idem Palaci. in repetitio. rubri. de dona-
tio. inter vir. & vxor. fol. mihi. 68. num. 16. vbi dicit, ipſam
meretricem ac, & per eam ex meretricio acquiſitis poſſe
liberè diſponere, teſtari, eleemoſynam facere, & decimas
ſoluere. vt in cap. oblationes 90. diſtin c. eſt glo. notabilis
cum iurib. ibi allegatis in c. extranſmiſſa. de decim. & per
Cyn. & Angel in l. 2 C. de condi. ob tur. cau. & per Abba.
in cap. 1. de vita, & honeſt. cleric. Quod intelligunt eſſe
verum dummodo in acquirendo dolus, vel fraus abſit.
firmat idem in foro conſcientiæ Anton. Gom. in legib.
Tauri. in l. 62. num. 3. Panor. in cap. plerunq; de immuni.
eccle. colum. 4. q. 3. Et ea eſt ratio, quia acceptio merce-
dis promiſſæ turpitudinem non habet, cùm detur, & ipſa
accipiat in compenſationem, ac pretium ipſius meretri-
cis quoad vſum venereum, qui vendibilis eſt, & ideò ad

iuſtitiam

iuſtitiam commutatiuam pertinet. Maxima profecto eſt controuerſia quam. Reſoluit & dirimit Didac. ſecun. par. relectio §. 2. num. 1. in verſ. At ſi materia vſq. ad n. 3. cum diſtinctionibus, quibus ibi vtitur ad quem vos remitto. ſed ſoluat, & dirimat illam ſacro S. matris Eccle. concilium quod certius erit.

7 Sed retenta per nos communi concluſione, quæ habet donationem concubinæ, & ſeu meretrici, & promiſſionem de donando ob operam meretriciam validam eſſe, & ſic ſeruandam ipſamque meretricem apud iudicem exteriorem poſt ſecutam copulam mercedem ſibi promiſſam petere poſſe. vt in ſuperioribus in fundamentis primæ opinionis latiſſi. mè probauimus. Nihilominus tamē hæc cōcluſio habet, & recipit aliquas declarationes quas cum ampliationibus, & limitationibus ſequentibus explicabo.

Et primò Ampliatur hæc concluſio. vt non ſolum obtineat locum in meretrice publica, verum etiam in meretrice, & fœmina quæ occultè fornicat. Ratio eſt, quia ita eſt vſus corporis ad venereum actum vendibilis in fœmina occultè fornicatrici ſicut in ea quæ publicè meretricium exercet, quamuis contrarium cenſerint Cyn, & Angel. in l. 2. C. de condictio. ob tur. cauſ. Abb. in dicto cap. quia plerique. num. 14. & ſequ. vbi tenent fœminam occultè fornicariam, quæ publica meretrix non eſt non ſolum non poſſe petere mercedem promiſſam, & pretium fornicationis, ſed etiam, nec quod ei ob dictā operam datum eſt retinere, immò eam ad reſtitutionem illius accepti etiam in animæ iudicio teneri. Quam Cyni, & aliorum ſupra citatorum opinionem aſſirmat communem Hadrian. in 4. ſententiar. in tracta. de reſtitu. oritur alia quæſtio. Et eam hi Doctores probant autoritate tex. in l. Lucius. ff. de iure fiſci, quo probari videtur res datas his occultis fornicarijs ad fiſcum pertinere, & eas fiſco adiudicandas fora. Sed iſtorum opinio fundata ex dicta l. Lucius. in caſu de quo nos loquimur videri meo admitti non debet. Nam dicta l. Lucius loquitur in his quę ſcelere quæſita ſunt, & à fiſco repeti poſſunt ob crimen à recipiente commiſſum pœna temporali, iudicialiq; dignum; non in quiſitis ex fornicatione. Atque ita in his caſibus quibus receptio eſt illicita, & in ſpecie iuriſcōſultus ibi tractat de receptione illicita, ex eo quod bona ſunt auferenda ab hærede ea ratione, quia propter ſcelus commiſſum in morte teſtatoris efficit ipſe hęres indignus, vel incapax hæreditatis iuxta diſtinctionem Doctorum in dicta l. Lucius. At nos hic tractamus de mercede promiſſa ob coitum fornicarium, qui quidem coitus minimè punibilis eſt lege exteriori, & humana. Vnde cum nihil referat fœminam eſſe publicè, vel occultè fornicariam ad iuſtam ipſius venerei vſus mercedem, ideo vera erit noſtra ampliatio, vt ſcilicet meretrici occultæ promitti, & ipſa ad promiſſi recuperationem coram exteriori iudice agere.

8 Ampliatur. 2. dicta noſtra concluſio. vt non ſolum procedat, quando res quæ meretrici donatæ fuerunt ſunt illi traditę, ſed etiam quando non fuerunt traditæ, ſuit tamen pignus datum quo caſu nedum poterit retinere pignus, ſed etiam poterit agere contra donatorem, vt pignus remaneat in dominio obligantis. vt in l. cum & §. pignus. de pignorati. actio. tamen ſicut dominium rei traditæ quæritur. l. traditionibus C. de pact. & in §. per traditionem. inſti. de rerum diuiſio. Sic etiam per traditionem pignoris quæritur ius in pignore. vt in prę allegatis iurib. traditur. Vnde ſicut dominium pecuniæ, vel rei donatæ meretrici per traditionem ei acquiritur, ſic & ius pignoris reale ſibi acquiſitum eſt. ita tenet Cyn. in l. 2. C. de condictio. ob tur. cau. & Palac. rub. in rubri. de donatio. inter vir. & vxor. in §. videamus. fol. 67. num. 4 & 5.

9 Amplia. 3. non ſolum poſſe fieri meretrici, & concubinæ ob operam meretriciam donationem, ſed etiam eidē legare in teſtamento, & eam hæredem inſtituere. Quod Antoni Butrig. conſi. 14. & eleganter Iaſ. conſ. 37. lib. 3. adnotarunt. Bar. & Doctor. in l. affectionis ff. de donationibus Roma conſ 43. Anchar. conſ. 247. Capit. in deciſ. Neapo. 102. ſed hoc, quòd poſſit hæres inſtitui limitatur, vt non procedat in præiudicium fratris inſtituta turpi perſona eo omiſſo poteſt teſtamentum teſtatoris fratris ſui velut inofficioſum querelare, quo reſciſſo ſuccederet dicto fratri ſuo ab inteſtato. fratris. & l. fratres. C. de inofficio. teſta. & ita conſuluit Angel. in conſil. 171. & Bal. in l. 1. ff. de his qui not. infam. idem ſentit dum dicit infamem infamia facti eſſe turpem perſonam, & ideo fratem exhæredatum non repellitur querela teſtamentum, & minus eum repellere lenonem in teſtamento fratri inſtitutus qui turpior eſt meretrice: cum ſit infamis de facto, & de iure. l. Athletas §. ait prætor. ff. de his qui not. infam. Vnde infert Guiller. Benedic. in cap. Raynutius in verbo. Et vxorem nomine Adelaſiam num. 721. lenonem in teſtamentum inſtitutum repelli ad querelam propinquorum. Quod probat exemplo Quinti Metalli prætoris Romani qui nullo parentibus teſtatoris conquerente Verſilium lenonem in teſtamento cuiuſdam iuueneis hæredem inſtitutum bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, & ſic gaudentiam hæreditatis petentem ex officio repulit, & hereditas parentibus ab inteſtato remanſit, vt etiam refert Valerius. lib. 7. titu. de teſtamen. reſciſſ in fi.

Et an hæc noſtra ampliatio obtineat locum in ea quę concubina eſt alicuius viri vxorati.

10 Amplia. 4. & dic donationem poſſe fieri meretrici, & ei factam validam eſſe non tantum, quo ad exceptionem, ſed & quo ad actionem Doctorum interpretationem cōtra gloſ. in l. affectionis. in verbo meretrices. ff. de donatio. quàm gl. iuxta à poſtillam marginalem in ead. l. affectionis communiter reprehēdunt Doctor. in l. 3. C. de condictio. ob tur. cau. probat hanc ampliationem Couar. ſecund. part. relectio. in §. 2. numer. 1. Cyn. in l. 2. C. de condictio ob tur. cau. & Salicet. in ea ſ. l. Bart. & Alex. in dicto. § ſed quod meretrici. idem Bart. in dict. l. affectionis. Abb. in cap. quia plerique. num. 14 de immuni. eccleſi. Rippa. in l. ſi plagij. ff. de verb. obliga. Salicet. in l. ea quę. C. de donatio. ante nup. & nos ſupra latè probauimus.

Ampliatur denique. 5. vt etiam procedat ſi quis cum meretrice publica, vel ea fœmina qua ſui corporis quæſtum facit coierit, abſque expreſſa conuentione: quia is cogendus eſt à iudice lege taciti pacti eidem fœminæ conſuetam venerei vſus mercedem ſoluere. ita Couar. ſecun. par. relec. § 2. num. 4. vbi dicit non eſſe neceſſariam donationis cauſam, nec veram, præſumptam ad hoc vt meretrix tutè retineat, aut licitè recipiat quod ei ob meretricium datum fuerit.

Amplia. 6. vt etiam obtineat locum donatio facta concubinæ, ſeu meretrici in cauſam dotis ob ſingularia. vt ex pluribus concludit Portius in conſil. 21. quia dotata mulier de facili nubere poterit, & meliorem vitam duci, quod admodum fauorabile eſt cap. inter opera. extra. de ſponſalib.

11 Limitatur nunc. 1. dicta concluſio. vt vera ſit & procedat, in actibus venereis, lege exteriori non puniuntur, vt eſt cōcubinatus, & fornicatio ſequuta inter ſolutam, quæ delicta iuſtitia legali tolerantur. l. 1. & 3. ff. de concubi. l. vni. C. eod. Secus verò in alijs maleficijs, quæ iure humano ſub grauiſſimis pœnis fieri prohibentur, vt puta quando promittitur alicui vt hominem occidat, vel ſacrilegium faciat, vel iudici, vt iniquè iudicet, quia in iſtis ex hac conuentione nulla iſta obligatio tex. eſt in l. iuris gentium. §. ſi ob maleficium. ff. de pact. ſiquidem ratione eius actus qui iure humano punitur nemo poteſt quidquam iure paciſci, nec ſtipulari. l. mercalem. C. de condictio. ob tur. cau. qua ratione etiā ſi ex propria natura materia vendibilis ſit, quia lex ipſa humana actum ipſum punit propter quem pactio ſit verè dici non poterit eadem lege humana pactionem iſtam validam eſſe qua quidquam promiſſum fuerit ob maleficium committen-

Digitized by Google

mittendum. Quare cum legali iuſtitia actus puniatur nullo pacto valida poteſt cenſeri pactio quæ tendit, vt ptetium conſtituatur ob actionem illius actus qui lega ipſa punitur. Atque idaò tunc verſabitur vitium, & turpitudo non tantum in ipſo dante aliquid ob maleficium ſed & in ipſo accipiente qui paciſcitur mercedm pro eo quod apud iudicem puniri debet, vel pro ea re quę vendibilis non eſt. vt eſt tex. in l.4. ff. condictio. ob cau. Ex quibus infero, optimè hac limitatione declarati concluſionem noſtram tantum procedere in actibus venereis, quæ lege humana non puniuntur, vt eſt concubinatus, & quando fornicantes ambo ſunt ſoluti, quia hac lage ciuili tolerantur, dicta l. 1. & 3. ff. de concubi. & l. vni. C. eod. titu. & conſequenter non obtinere locum in donatis, vel promiſſionibus factis monachis, & mulieribus nuptis tatione, & cauſa turpis quęſtus quorum delicta in exteriori foro puniuntur. vt videtur caſus in l. Claudius, & in l. mulierem. ff. de indignis, vt per leges titul. ad leg. Iul. de adulter. ff. & C. & cap. 1. & 2. de adulter. & per leges ſacrilegia punientes. Monacha enim fornicando ſacrilegium committit, & muliet nupta adulterium. Quo fit, vt ipſæ ratione eius actus, qui iure humano punitur non poſſint quidquam paciſci, nec ſtipulari, per dictam l. mercalem, & alia ſupra in hac eadem limitatione adducta. faciunt notata per Raphaellem Cuman. in l. milès ita. §. 1. ff. de mili. teſtam. Bald. conſil. 437. lib. 5. Iaſ. conſil. 37. colum 2. lib. 3. qui exiſtimant minimè licere pagano donationem facere mulieri cum qua babet adulteriũ, & inceſtum. Videndus Capra in conſil. 127. Didac. in cap peccatum par. 2. §. 2. num. 2. de regul. iur. in 6. & Peregri. de iure fiſci. lib. 2. titu. 9. per totum. Pro quibus etiam facit optima ratio, nam monacha, & muliet nupta non ſunt dominæ corporis ſui, neque vſus actus venerei. de monacha patet cum per ingreſſum monaſterij ſe ſuaq; dediſſet Deu, auth. ingreſſi. C. da ſacroſanct. Eccleſ. & de nupta habetur eam viro eſſe ſubiectam, & propterea in eis vſus actus venerei non eſt vendibilis videndus Nauar. in dicto cap. 17. num. 34. in verſic. Secundò ideò ibi etiam quia ratio prædicta. &c. & in num. 35. in verſic. Ratio verò, prædictis etiam additur aliud Bald. conſilium. 267. incipien. ad euidentiam præmitto. lib. 1. vbi dicit nôn valere donationem concubinæ factam, quando cõcubinatus eſſet inter perſonas prohibitas contrahere matrimonium, vt quòd alrer, vel ambo eſſent coniugati. Sed idem Bald. in dicto conſil. num. 3. limitat hoc dictum dicens prædicta non procedere quando concubina fuiſſet, per amaſſium vim paſſa, vt quia potuit, per eum compelli, vel terrari.

12 Limitatur 2. dicta concluſio, vt Intelligatur, & vera ſit in mulieribus, quæ ſine fraudibus notabilibus à ſuis amicis aliquid extorquent, & non de his, quæ dolo, & fraude id faciunt verbi gratia dicendo ſe eſſe virginem cum non eſſet, quia in hoc caſu iſtæ ſicut alij fraudatores ad reſtitutionem tenentur ita Nauar. in dicto cap. 17. nu. 41. in verſic. Septimo inſertur.

13 Limitatur. 3. dicta noſtra concluſio, vt non procedat in donatione, vel promiſſione facta concubinæ, ſeu meretrici à milite armatę militiæ, qui huiuſmodi mulieribus donare, vel promittere non poteſt. vt eſt caſus, & ibi notat Cyn. in l. 2. C. de donatio. inter. vir. & vxor. facit text. in l. miles ita hæredem. §. mulier. ff. de teſtamen. mili. & in l. muliarem ff. de his quib. vt indig. vbi prohibetur militi aliquid in teſtamento concubinę relinquere. & ibi not. Bart. vide teſtamen. mili. Maior enim caſtitas requiritur in militibus, quàm in paganis. Et ratio eſt, vt ſint audaciores, & fortiores. vt in dicta. l. 2. C. de dona. inter vir. & vxor. vide latè. Antoni. Gomez in legib. Tauri in l. 51. num. 68. vndè Palaci. Rub. in dicta rubri. de dona. inter vir. & vxor. fol. mihi. 58. nume. 10. refert Vigorinum ſcripſiſſe, quòd olim dum debebat pugnari focariæ expellebantur de campo, per certum tempus ante, vt refert quoque Angel. in l. miles. §. mulier, ff. de teſtamen. mili. videndus ſanctus Thomas. in tracta. de regimine Principum. lib. 4. cap. 14. Miles enim illud, quòd ſuę concubinę donat, turpiter donat, & turpiter recipitur, & propterea non ipſe ſed fiſcus, qui eſt iniqui lucri acquiſiti iuſtus ablator illud repetat. vt in l. mulier. §. Claudius. ff. de his quib. vt indig & in l. Lucius. ff. de iure fiſci. videndus quo qua Peregrin. de iure fiſci lib. 2. titu 9. nu. 3.

14 Limitatur. 4. in militibus cęleſtis militię quibus non licet ſuis meretricibus, vel concubinis ob vſum actus venerei quidquam dare. Vide decíſ. Capellę Tholoſanę. 141. Anton. Gomez. in l. 51. Tauri. numer. 68. not. idem Bar. in l. donationes, qui allegat. gloſſ. in l. milites. de reg. iur. Petr. de Anchar. in conſil. 247. numer. 1. Capici. deciſ. Neapoli. 102. Et ratio eſt, quia huiuſmodi perſonis non eſt licitum retinere mulieres in quibus poſſit cadere ſuſpitio fornicationis. tex. eſt in cap. 1. & 2. & per totum ti. de cohabitatio. clericor. & mulier Et adeò exiſtimo hanc limitationem procedere, quòd ſi iſte miles cęleſtis militię concubinę, ſeu meretrici donauerit, quãuis dicta donatio nulla ſit, non poterit ipſe miles id, quòd dedit repetere, nec eius hęres, ſed fiſco applicatur. text. eſt ſingularis in l. mulierem. ff. de his quib. vt indig. glo. & doctor. in l. hęreditas. C eod. titu. l. his conſequenter. §. 1. ff. familię herciſ.

Credo tamen hanc limitationem procedere, niſi donatio facta, per clericum, ſeu militam cęleſtis militię eſſet facta propter benè merita, quia in hoc caſu dicta donatio ſuſtineri poteſt. Licet enim inter perſonas prohibitas ſimplex donatio non ſit valida, tamen donatio ob cauſam non reprobatur: quia aliam, & diuerſam naturã habet à ſimplici, vt patet ex notatis in auth. vndè ſi parens. C de inofficiu. teſtamen. & l. ſi donatione. C. de collatio. facit tex. in l. Aquilius. ff de donationib. nam non poteſt dici donatio propriè ob cauſam, ſed cuiuſdam debiti naturalis reſtitutio: quia ex collatis ſeruitijs obligatur ille cui conferuntur naturaliter conferenti. vt in dicta. l. Aquilius. Et dicitur talis obligatio ad antidora, vt in l. ſed ſi lege. ff. de petitio. hæredi. ſecundum. l. fideiuſſor obligari. ff. de fideiuſſorib. Inter perſonas autem prohibitas inter ſe donare alij contractus non prohibent, ſed tenent, vt in l. ſi teſtamentum, & quòd ibi notatu. ff. de probationib. l. cum quis. §. pen. ff. de leg. 3. Quare ſi clericus pro collatis ſibi ſeruitijs videt ſe obligatum ſuę concubinę, & pro eis illi donauit, potuit hoc facere, & tunc dicta obligatio dici poteſt obligationis contractę ad antidora diſſolutio, non patrimonij diminutio, per iura prędicta. Quę vera eſſe ita intelligendum eſt, ſi merita, & ſeruitia probari poſſunt. Nam ſi non probarentur aliàs, quàm per verba narratiua inſtrumenti donationis videlicet quòd donauit, pro meritis, ſeruitijs, & obſequijs, non ſufficeret illa probatio poſtquam emanant inter perſonas prohibitas. vt eſt caſus. in l. cum quis. §. penul. ff. de legat. 3. l. ſi fortè de Caſtrenſ. pecul. talibus enim verbis non datur fides, ſed pręſumuntur adiecta in fraudem legum. vt dicit textu. in dicto. §. pen. Concluditur ergò ex his, quòd non probatus meritis, ſeruitijs, & obſequijs, donatio, aut hęredis inſtitutio facta, per clericum concubinę, ſeu meretrici debet carere omni effectu ſed eis probatis tenebit, & valida erit, probat latè doctrinam hanc Anchar. in conſil. 247. per totum conſilium, & approbat eandem Capici. in deciſio Neapoli. 102. numer. 2. Sed ipſe hęc omnia temperarem, & vera eſſe exiſtimarem, ſi tempore mortis clerici donantis, & ſic tempora donationis appareret, quòd concubinatus non durabat, & hac habita conſideratione, fatetur Capici in dicta deciſio. 102. fuiſſe ita deciſum in conſilio Neapoli. Concordat alia deciſio Matthei de Afflict. in deciſio. 102. & alia Antonini Theſauri. deciſ. 111. & etiã cõcordat Guido Pap. in conſ. 125. votatũ in conſ. Neap. Verum cum hoc Capici. non fundet, ipſe credo poſſe apertè probari per tex in l. miles ita. §. mulier. iuncta ibi glo. in verbo. cadere poteſt. & iuncto text. in l. neque, §. 2. ff. de mili. teſtamen. Nam text. in dicto, §. mulier. in hæc veba inquit. Mulier in quam turpis ſuſpicio cadere-

repo-

re poteſt, nec ex teſtamento militis aliquid capere poteſt, vt diuus Adrianus reſcripſit, modo glo. ibi in dicto verbo. capere poteſt. limitat hoc dictum dicens, niſi tempore mortis bonæ opinionis eſſet, & abſque ſuſpicione. & probat hoc per dictam. l. neque in §. a. ff. eo. titu. de mili. teſtam. vbi legitur, inſtitutionem hæredis per militem factam de ſeruo pœnæ nõ valere, ſed inquit, quòd ſi mortis tempore ſeruus in ciuitate inuenìatur, quòd tunc inſtitutio incipiet conualeſcere quaſi nunc data hæreditate. Et generaliter in omnibus id poterit dici quos miles ſcribit hæredes: vt inſtitutio incipiat vires habere ſi mortis tempore talis inuenìatur, vt à milite inſtitui potuerit. Et quamuis hæc iura loquantur in milite armatæ militiæ idem puto, & multo maiori ratione eſſe ſtatuendum in milite cæleſtis militiæ in quo maior debet eſſe caſtitas. vide deciſio. Capellæ Tholoſ. 141. quæ iſtos milites in hoc æquiparat. Quare poteſt rectè concludi, quòd licet clericus non poſſit concubinæ ſuæ donare, niſi propter benemerita modo quo dictum eſt, hoc eſſe intelligendum, ſi tempore donationis, aut mortis clerici donantis ipſa concubina eſſet iam effecta bonæ opinionis, & eſſet abſque ſuſpicione, aut illa ceſſaret: quia per dictam nullam ſuſpicionem, & bonam opinionem efficitur ipſa capax propter benemerita capiendi à dicto cæleſtis militiæ milite.

15 Limit. 5. vt non obtineat locum dicta concluſio in donatione facta per minorem meretrici, qui eidem, nec donare, promittere ob operam meretriciam poteſt, l. ſi verò non remunerandi. § ſi adoleſcens. ff. manda gloſ. in. l. affectionis. in verbo meretrices. ff. de donationib.

16 Limitatur. 6. eadem noſtra concluſio, vt non procedat, nec vera ſit in aduocato, & doctore: qui concubinis dare non poſſunt, imo donatio concubinę ab eis facta non valet, vt voluit Hoſtien. in ſumma. titu. de donationib. §. & cui. & Ioan. Andr. in cap. de his, de ſepul. quem refert, & ſequitur Bar. Alex. & Angel. in dict. l. affectionis. ff. de donatio. in apoſtillis. & Bar. in. l. a. C. de dona. inter vir. & vxor. & in l. mulier ff. de his quib. vt indig. & expreſsè Alexandrinus in dicta rubri. de donatio. inter vir. & vxor. dicens, non valere donationem quàm faciunt miles, doctor, vel aduocatus ſuę concubinę. Aduocatus enim, & doctor milites ſunt, & militare dicuntur, & non minus prouident generi humano quàm ſi patriam armis defenderent, vt in l. aduocati. C. de aduoca. diuerſor. iudi. glo. in cap. ex multa. de voto. & in cap. cum ex eo. de electio. lib 6. in verbo. indigere. à doctorum enim ſcientia totus mundus illuminatur. vt in cap. cum ex iniuncto. de hereti. & in cap. vni. de rali. & venera. ſanctor. lib. 6.

17 Limi. 7. ſecundum Antonium Gomez. in legibus Tauri l. 51. numer. 65. circa medium, vt etiam non procedat concluſio in comendatarijs ſancti Ioannis, vel ſancti Iacobi, vel Calatrauæ quorum donationes concubinis factas ibi non valere infert.

18 Limitatur denique. 8. dicta noſtra concluſio, vt vera ſit dummodo in ipſis donatione, vel promiſſione non ſit exceſſus, quia vt tangit Couarru. in ſecund. par. relec. § 2. numer. 4. in verſi. Secundò, quatenus, exceſſiua eſt donatio, vel promiſſio venit ipſa reuocanda, taxanda pro modo, & qualitate perſonarũ habito etiam reſpectu ad illam rem cui donatio, vel id quod promittitur inſeruire debet. Quod rectè percipitur quando hoc donator, promiſſor declarauit, vt puta ſi dixiſſet, quod donet, vel promittit tantam quantitatem ad contrahendum matrimonium, vel ad ſuſcipiendum habitum monachalem in aliquo monaſterio, aut vt illa mulier amplius malam vitam non ſequatur. Nam tũc omnibus iſtis circumſpectis poterit iudex donationis exceſſum reuocare, & illam arbitrio ſuo taxare: atque donatorẽ, vel promiſſorem illa taxatione condemnare, prout fuit ita concluſum in Regia audientia, de menſe Martij 1606. in cauſa quę ibi ad mei relationem vertebatur inter. A. ex vna parte, & D. ex altera.

ARGVMENTVM.

Don Ludouici Reſponsũ ſuper donatione certæ partis bonorum, vel certæ quantitatis, facta per patrem filio in cõtractu matrimonij, an imputari debeat eidem filio in legitimam.

SVMMARIA.

1 *Donatio per patrem filio ob cauſam facta computatur, & in legitimam.*

2 *Donatio per patrem filio facta in capitulis matrimonialibus non dicitur donatio ob cauſam, ſed ſimplex donatio.*

3 *Donatio ob cauſam non dicitur niſi cauſa ſit neceſſaria.*

DECISIO CCXIII.

QVidam ſtudioſus propoſuit mihi hunc caſum, quòd Sempronius contraxit matrimonium cum Berta, & quòd Titius pater dicti Sempronij in cõtractu dicti matrimonij, & illius contemplatione dedit eidem Sempronio centum ducatos donatione pura perfecta ſimplici, & irreuocabili, quæ dicitur inter viuos, poſtea ſecuta morte dicti Titij, ipſe Sempronius petijt ab hærede dicti Titij, ſeu à ſuorum bonorum poſſeſſore legitimam ſibi in bonis dicti Titij patris ſui iure naturæ debitam: At verò hæres Titij, ſeu ſucceſſor in illius bonis volens ſoluere dictam legitimã Sempronio, & ab eo prætenſum eſſet, dictos centum ducatos ſibi in dicto matrimonij contractu donatos in dictam legitimam imputari debere, fuit à me quæſitum quid iuris eſſet in hoc caſu.

Et huic dubitationi propoſitæ ſatisfaciendo, mihi videtur dicendum huiuſmodi donationem centum ducatorum per Titium Sempronio filio ſuo in contractu matrimonij factam, fuiſſe ob dicti matrimonij cauſam

1 factam, ſed donatio facta ob cauſam per patrem filio computatur ei in legitimam. l. quoniam nouella. C. de inofficio. teſtamen. l. ſi quando. §. & generaliter. C. eod. tit. Alexand. conſil. 50 col. 7. in 3. dubio. & in conſil. 117. col. fin. lib. 6. latè Socin. in conſil. 18. & in conſil. ſequẽ. lib. 4. Ergò benè concluditur dictos centum ducatos eſſe dicto Sempronio in legitimam imputandos.

2 Sed non obſtante hoc argumento contrarium eſſe verius exiſtimo. Nam hæc donatio facta in capitulis matrimonialibus non dicitur ob cauſam, ſed ſimplex donatio non obſtante cauſa matrimonij. vt in terminis, ac indiuiduo tradidit Oldra. in conſi. 5. Socin. in conſil. 52. col. 2. verſic. optimè etiam lib. 2. Deci. conſil. 216. col. 2. ad fin. Quare cum ſit donatio ſimplex in legitimam filio imputari non debet. per tex. in l. ſi quando. §. & generaliter. C. de inofficio. teſtamen. Crauet. conſil. 14. num. 17. Fabri. lib. 3. tit. 19. de inofficio. teſta. deffinitio. 30. ſed ipſe filius habere debet ipſos centum ducatos donatos vltra legitimam, vt habetur per Bart. in l. in quartam nu. 10. et ibidem Doctores. ff. ad leg. Aquil. Socin. in conſil. 18. et conſil. ſequen. lib. 4. Crauet. in conſilio. 136.

Et reſpondendo ſupra ſcriptæ rationi dubitandi, dico illud procedere et verum obtinere, in donatione ob cauſam quę habet in ſe neceſſitatem prout donatio ex cauſa dotis, quia pater tenetur dotare filiam prout eſt donatio propter nuptias, quam pater tenetur pro filio facere, et in hoc caſu hęc donatio imputabitur in legitimam. Sed ſecus eſt in donatione quam pater filio facit ob cauſam, ad quam ipſe pater non tenebatur, ſed procedit ex mera ipſius liberalitate vt eſt hęc donatio ſimplex factæ

filio

Digitized by Google

filio cõtemplatione matrimonij: & teneta huiuſmodi donatio, non dicitur donatio ob cauſam, quia donatio ob cauſam non eſt propriè donatio, nec liberalitas. l. 1. vbi gloſſ. ff. de donatio. Bart. in l. Aquilius. ff. aod. tit. imò ob cauſam donatio dicitur potius quędam permutatio. l. ſed & ſi lege. §. conſuluit. in fin. ibi veluti genus quoddam permutationis. vbi Bald. expreſsè notat. ff. de petitio. hæredi. Vndè apparet, donationem ob cauſam non poſ-
3 ſe, dici, niſi cauſa ſit neceſſaria, quia ſi neceſſaria non eſſet, ſed voluntaria, nulli debet eſſe dubium, quòd eſſet mera liberalitas. Quare cum donatio facta, per patrem filio in contractu matrimonij, ac illius contemplationa dicatur ſimplex donatio, & non ob cauſam, cum pater ad illud non teneretur, & ſic videatur voluntaria ex liberalitate procedens concluditur dictam donationem centum ducatorum in legitimam non eſſe filio Sempronio imputandam. Et in approbauit Regia Audientia me referente die 10. Octobris 1508. in cauſa Gabrielis Salla ciuis Barcinonæ contra Eliſabatam Salla viduam villæ Ceruariæ.

Fuit atiam concluſum die 13. Nouembris 1609. in cauſa Ioannæ Ludouicæ contra Thomaſiam Company, legatum factum, per Franciſcum Company ducentarum librarum dictæ Ioannæ Ludouicæ, quæ fuerat illius concubinæ extanta ſobole legitima non potuiſſe illi relinqui, & minus illam finito vſufructu dictæ Thomaſiæ illã hæredem vniuerſalem inſtituere.

Item fuit concluſum dicta die legatum alimentorum relictum filijs dicti Company ea damnato coitu pro craaſis validum fuiſſe.

ARGVMENTVM.

Don Ludouici Reſponſum ſuper conductore, qui facto, vel culpa locatoris, aut ob aliquem caſum fortuitum deſinit vti, & frui re locata, an ideò teneatur locator dicto conductori ad totum intereſſe, & ad lucrum ceſſans, vel ad mercedis remiſſionem.

SVMMARIA.

1 *Locator cuius facto, & culpa conductor deſinit vti, & frui re locata tenetur eidem conductori præſtare quanti eius interfuerit frui, & etiam lucrum ceſſant.*

2 *Locator non ſolum tenetur præſtare patientiam, quòd conductor vtatur, & fruatur re conductá, verum etiam tenetur conductorem in poſſeſſione rei locata defendere.*

3 *Locator tenetur conductori ad intereſſe quando conductor impeditur vti, & frui re locata facto tertij, & quomodo intelligatur vide hic.*

4 *Conductor allegans ſe eſſe impeditum vti, & frui re locata facto tertij debet impedimentum probare.*

5 *Iudex poteſt ſe informare ex officio de notorio.*

6 *Locator non ſolum tenetur conductori ad intereſſe, verum etiam ad lucrum ceſſans.*

7 *Locator tenetur ad intereſſe conductori quamuis ipſe conductor teneret fructus ſeparatos à ſolo ſi in eis damnum contingit facto, & culpa locatoris.*

8 *Locator tenetur conductori, quamuis conductor deſinat vti, & frui re locata non facto, & culpa locatoris, & quomodo hoc intelligatur vide hic, in exemplis in quibus eſt facienda mercedis remiſſio.*

9 *Locator tenetur conductori, ſi conductor facto, & culpa ipſius locatoris non vtitur re locata, quamuis ipſa locatio concepta ſit ſub nomine venditionis.*

10 *Remiſſio mercedis pro rata, quomodo, & qualiter intelligendum ſit.*

11 *Conductor impeditus vti, & frui re locata ob fortuitos caſus non poteſt petere aliquid ratione intereſſe, ſeu lucri ceſſantis, ſed ſolum mercedis exonerationem, vel remiſſionem.*

12 *Remiſſio rei conductæ non ſolum facienda eſt propter bellum, verum etiam propter belli timorem. vide hic cum tribus limitationibus.*

13 *Remiſſio mercedis facienda eſt conductori ob caſum fortuitum, non obſtante pacto appoſito, quòd ſiue lucrum ſiue damnum contingat id cederet commodo, vel incommodo ipſius conductoris.*

14 *Caſus inopinatus dicitur ille, qui opinione prudentis viri non erit ſucceſſurus licet aliquid fortè poſſet prudentiſſimis videri.*

15 *Locator conductori tenetur ob caſum fortuitum, quamuis conductor in ſe periculum caſus fortuiti ſuſcepiſſet, ſi ob caſum fortuitum ſubſtantia rei deficeret.*

16 *Locator tenetur conductori de caſu fortuito quamuis conductor periculum in ſe ſuſcepiſſet, ſi conductor vti, & frui re conducta non poteſt facto, & culpa ipſius locatoris.*

17 *Remiſſio mercedis facienda eſt conductori quando ipſe conductor ob caſum fortuitum paſſus fuit damnum, & non quãdo non lucratur.*

18 *Remiſſio mercedis ob caſum fortuitum non eſt facienda conductori, quando damnum modicum eſt.*

19 *Remiſſio mercedis ob caſum fortuitum ſterilitatis non eſt facienda conductori, quando in vno anno ſucceſſit ſterilitas, ſi in ſequentibus annis conductionis contingat vbertas.*

20 *Remiſſio mercedis non eſt facienda conductori, quando ipſe conductor damnum patitur propter vitium ortum ex eadem re.*

21 *Remiſſio mercedis ob ſterilitatem non eſt facienda conductori in caſu, quo licet conductor non percipiat dimidium redditum, qui percipi conſueuera, ſi tamen fructus ſunt tantæ æſtimationis; quia fortè carius venduntur in foro propter generalem ſterilitatem, quòd deductis expenſis non remanet læſus in mercede.*

22 *Remiſſio mercedis non eſt facienda conductori, quando conductor in aliqua ſpecie fructuum fuit dannificatus, & ex alijs tantum habuit, quòd aſcendit vltrà dimidiam penſionis.*

DECISIO CCXIIII.

Aſſeruit mihi quidam ſtudioſus, Titium locaſſe agrum Sempronio, pro certis annis certo, & determinato pretio ſingulis annis ſoluendo, Qui Sempronius poſteà agro, per eum conducto, facto, & culpa locatoris, non potuit vti, & frui ipſa re conducta, ideò quæſiuit à me ad quid dictus Titius teneretur Sempronio conductori, & an ad quid atiã quando impedimentum fieret, ob aliquem caſum fortuitum poſteà ſuperuenientem.

Reſpondeo, duobus pręcipuè modis contingere poſſe, quòd conductor vti, & frui ra locata prohibeatur. Primò facto, & culpa locatoris. Secundò caſu fortuito hoc eſt, aut propter ſterilitatem, peſtem val alios. Et vt plenè omnia, quæ ad hanc materiam attingunt diſcutiamut, pro quolibet iſtorum conſtituam tibi vnam concluſionem.

1 Prima nunc ſit concluſio, quòd ſi conductor impediatur vti, & frui re locata facto, & culpa locatoris tenetur ei ipſe locator præſtare quanti eius interfuerit frui, & etiam lucrum ceſſans. l. ſi in lege. §. colonus. & ibi glo. in verbo ſtatim. & l. ſi fundus quem. verſic. Nam atſi colonus. ff. locati. & ibi gloſ. in verbo lucrum. Actio anim ea conducto conductori datur, quando re quam conduxerat frui ei non liceat forte, quia poſſeſſio ei, aut totius agri, aut partis non præſtatur, aut villa non reficitur, vel ſtabulum, vel vbi greges eius ſtare oporteat, vel ſi quid in lege conductionis conuenit: quia ſi hoc non pręſtatur,

&ex

& ex conductione agetur. l. ex conducto. ff. de loca. Per quæ iura inquit Bar. in l. vno §. item cum quidam. num. 2. ff. loca. quòd ſi conductor iniuſto facto locatoris impeditus in vſu rei, tenetur ipſi conductori ad omne intereſſe. Idem Rum. in conſi. 65. num. 4. vol. 1. Periſ. conſi. 40. num. 2. vol. 1. Boer. conſi. 140. num. 37. vol. 1. Roland. conſ. 69. num. 22. vol. 4. Beci. conſi. 45. nu. 20. Menochi. conſ. 27. num. 54. & conſ. 55. num. 14. Ratio eſt, quia qui cauſam damni det, tenetur ad intereſſe. vt inquit tex. in ca. 2. de officio ordi. vbi glo. infert, quòd qui cauſam dedit iterdicto eccleſiaſtico tenet ad omne intereſſe, quod religioſi paſſi ſunt ob ceſſantes eleemoſynas, & obietiones concordat. Bar. in l. 2. §. Item ſi in facto. in ſi ff. de verb. obligatio. vbi dicit, quòd ceptus pro repreſalijs, ſi quid ſoluit repetit ab eo cuius cauſe repræſaliæ fuerũt conceſſæ. Facit etiam, quia locator tenetur præſtare patientiam, quòd conductor vtetur, & fruatur re conducta l. ſi merces. §. 1. ff. loca. Qui enim fundum fruendũ, vel hebitationem locauerit, ſi aliqua ex cauſa, fundum, vel ædes vendat curare debet, vt apud emptorem quoque eadem pectione, & colono frui, & inquilino habitare liceat, alioquin, prohibitus is, aget cum eo ex cõducto.

2 Amplie. primò prædictam conclusionem adeò veram eſſe, & procedere, quòd nedum locator teneatur præſtare patientiam, quòd conductor vtatur, & fruatur re conducte, verum etiam tenetur dictum conductorem in poſſeſſione rei locatæ defendere, adeò, quòd non ſufficit, quòd rem tradiderit, niſi curet, quòd apud eum ſit toto tempore conuento, & debet patientie eſſe ſucceſſiue. glo. Bar. & alij in l. corruptionem. C. de vſufruct. Bart. & Caſtr. in l. ſi ita domum. ff. loca. Alexand. in conſ. 112. col. fi vol. 1. Soci. conſil. 156. num. 10. vol. 2. Oſaſc: in deciſ. 51. per totam. vbi vult, quòd locator agens ad penſionem excludatur ſi non probat ſe præſtitiſſe patiẽtiem Natt. in conſil. 360. per totum vbi non vult ſufficere verba poſita in inſtrumento dedit ſcilicet, & tradidit: quia requiritur ſucceſſiua patientia.

3 Amplietur. 2. dicte concluſio, vt nedum ipſe locator teneatur conductori ad intereſſe quãdo conductor illius facto, & culpa non vtitur, nec fruitur re conducte, ſed etiem quando ſit ei impedimentum per tertium; quia in hoc ceſu locetor tenebitur pro fecto tertij etiam iuſto, quando cum poſſet nõ prouidit. ſecundum diſtinctionem Bar. in l. ſi vno. §. item cum quidam. num. 3. ff. loca. immo fortius tenetur locetor ad omne intereſſe, quando vſus rei impeditur à tertiò in odium locatoris, vel propter illius inimicitias. l. ſi merces. §. culpæ. ff. loca. vbi dicitur, id factum locetoris culpæ eſcribi. Ergo multo fortius, & maiori ratione tenebitur ad omne intereſſe pro facto tertij cui ipſe cauſam dedit, & quòd ſua vere culpe ſucceſſit. Et ratio eſt, quia locator non ſolum tenetur omne impedimentum remouere, & pro virib. facere, quòd cõductori liceet frui, verum etiam nihil committere per, quod vſus impediatur; quia committendo tenetur, perinde, ac ſi ipſe ſuo fecto vſum prohibuiſſet. Et vno prohibito, cenſentur omnia prohibita per quę ad illud peruenitur. l. oratio. ff. de ſponſalibus. Et hinc dicitur, qoòd qui non poteſt alienare, non poteſt actum facere per quẽ poſſet ſequi alienatio. l. codicillis. §. morem. ff. de leget. 2. vbi Bar. & gloſ. in l. item quia. ff. de pact. Deci. conſil. 300. num. 2. Beci. conſil. 25. num. 2. Prohibitus enim alienare non poteſt occaſionem dare per quam res alienetur allegatur tex. in cap. 1. §. fin. de inueſtitu. fac. de re alie. ſequitur Socin. in conſ. 16 num. 1 vol. 3. Locator ergo qui per ſeipſum non potuiſſet impedire vſum, & impediendo tenetur ad intereſſe, non potuit cauſam darę per quàm ob alio impediretur, & cum eam dederit tenetur ad omne intereſſe.

Verum ſcias, quòd ſi ipſe locetor non potuit prouidere, ne per tertium fieret ipſi conductori impedimentum, tunc pro rata fieri debet illi mercedis remiſſio. vt in dicta. l. ſi fundus. & in l. ſi quis domum. ff. loca. Et idem dicendum eſt, quando conductor impeditur facto tertij etiem iuſto cui reſiſti non poteſt: quia in hoc caſu remitti etiam debet ei penſio pro rata. ita Bart. in dicta l. ſi vno. §. item cum quidam. numer. 3. ff. loca. Caſtr. in dicta. l. ſi fundus nume. 2. ff. eod. tit. vbi loquitur de facto ſuperioris Roma. conſil. 432. Cardi. & Imo. in dicto cep. propter ſterilitatem. Bald. in l. ſi ea lege. C. de loce. vbi loquitur, quando propter bellum non potuerint homines tranſire Socin. in conſil. 88. ibi conductor facto ſuperioris fuit impeditus. Anan. in conſil. 74. præcipuè, quando ſuperior eſt cum exercitu in confinibus: quia ſemper impediunt commercia, & mercatores efficiuntur timidiores in ſuis negociationibus, & ideo iuſte eſt cauſe remittendæ penſionis, vt tenet Riminel. Sen. in conſil. 610. numer. 6. & ſequen. Pro quibus facit, quod not. Bar. in l. cum in plures. in prin. ff. loce. vbi dicit, quod cum quis amplas cõduxiſſet domos pro exercendo hoſpitium, vel cauponem, ſi tamen propter bellum fuit impeditus in exercito conſequitur remiſſionem. Aretin. in conſil. 52. col. 1 & 2. vbi de hoſpitio conducto Rippa. de priuile. con. cau. pæſt. num. 27.

4 Eſt tamen hic animaduertendum, quod conductor, qui allegat impedimentum debet illud probare: cum nõ ſit præſumendum eum fuiſſe impeditum. ſecundum Crauet. in conſil. 370. num. 2. & conſil. 272. nume 10. Quinimo nedum probare debet ſe fuiſſe impeditum, ſed etiam, quòd actus fuiſſet ſequutus ſi nullum adfuiſſet impedimentum. l. qui commeatus. vbi Bart. ff. de re mili. Bald. in l. ſi o. C. ad leg. Iul. de adul. late Beci. in conſi. 204. n 3. Et impedimentum debet euidentiſſimè probari. l. fin. §. illud. C. de tempor. appella. Abb. & Deci. in cap. cum ſit romana de appel. Oſaſc. deciſion. Pedemon. 281. n. 15. Et dico verum niſi impedimentum eſſet notorium, vt puta, quie prouinciæ adminiſtratio fuiſſet alteri demandata, qui vectigal alij locauit, & ſiue iure, ſiue iniurie ius exigendi prime conductori occupauit, vt infra dicã. Nam quando impedimentum eſt notorium non eget probatione, nec proteſtatione ce. manifeſte. 2. q. 1. cap. euidẽtia de accuſetionibus glo. in l. 1. vbi Bar. C. qui & aduerſ quos. Doctor. in cap. veſtre. de cohabita. clericor. & mulier. Sed aduerte, quòd iudex poteſt ſe informare ex officio de notorio. Bald. in l. ſi quis. num. 2. C. fini. regund. Aretin. in §. quædem. num. . 2. inſtitu. de actionibus vbi Iaſ. num 78. Felin. in cap ex tranſmiſſa. num. 2. 6. & 7. vbi Pariſ. num 14. verſic. Quartus. ceſus. de præſcriptio. Alliuc. deciſio 50. num. 5. Bouer. deciſio. 40. num. 7. Cagnol. in l. in omnibus cauſis. num 5. ff. de regul. iur. in quibus locis dicunt non requiri probationem diligentia. ſ. 5 ateè Oſaſc. deciſio Pedem. 177. num. 12. Socin. iun. conſi. 120. num. 20. volu. 3. vbi in propoſito Menochi. conſil. 246. num. 28. & ſequen.

6 Ampliatur 3. eadem noſtra principalis concluſio, vt non ſolum locetor in caſibus prędictis teneatur ad intereſſe conductori, vt dictum eſt, verum etiem ad lucrũ ceſſent, ſi damnum paſſus conſueuit negociari. ita Surd. in deciſio. 326. num 24. Iaſ. in l. 2. §. fin. num. 11. de condiction. cau. dat. Viui. communem opinion. 35. lib. 2. Marſil. in l. nihil intereſt. num. 4. ff. ad leg. Corn. de Sicar. Aduertant tamen iudices, quòd ad condemnandum intereſſe ratione lucri ceſſantis debet eſſe certum, quòd ille conductor fuiſſet lucratus, ſi è locatore vti, & frui re conducta non fuiſſet impeditus, vt quie probaretur, quod habuit præmanibus talem mercantiam, de qua fuiſſet lucratus, & quia pecuniam non habuit non potuit emere. Vel alio modo poteſt conſtare, quòd ſi habuiſſet illam pecuniam, vel fructus ex re conducta collexiſſet, certitudinaliter fuiſſet lucratus, & non ſufficit, quòd probetur illum conductorem ſolitum eſſe lucrari ex mercantijs: quia ex hoc non infertur bona conſequentia. Ergò ſi habuiſſet pecuniam, vel non fuiſſet impeditus lucratus fuiſſet, quia poſſibile eſt, quod nihil lucri conquiſiuiſſet, ex quo multe potuerunt euenire, quod non lucraretur ex mercantia. ita Paul. de Caſt. in l. non vtique.

Digitized by Google

vtique §. nunc de officio. ff. de eo, quod certo loc. allegat bonum tex. in l. quemadmodum. §. ſi nauis in fin. ff. ad l Aquil. & in l. naturatem. §. 1. in fin. ff de acquir. rer. dominio, & idem ſentit Bart. in l. 1. C. de ſenten. quę pro eo, quod intereſt proferuntur vide etiam eandem tenere opinionem Matth. de Afflict. in deciſio. 20. nu. 2.

7 Ampliatur 4. eadem concluſio, vt vera ſit licet conductor fructus ſeparaſſet à ſolo, & eorum eſſet factus dominus, ſi tamen damnum aliquod in eis facto, & culpa locatoris contingat: quia tunc etiam agit ad intereſſe. vt probat Alciat. in conſil. 989. in princip. Nat. in conſ. 284. num. 10. & pręter eos Pariſ. conſil. 40. num. 11. vol. 1. Berous conſ. 139. volu. 1. Boſſi. de remiſ. merced. conduct. num. 96.

8 Ampliatur. 5. ipſamet concluſio, vt locum obtineat, quando aliquo caſu, conductor non poteſt vti reconducta, etiam ſi per locatorem non ſtet, nulla eius culpa, vel factum intercedat, & poſſunt dari exempla, vt puta, quādo prouinciæ gubernator vectigalia alicui locaſſet, & poſtea eiſdem prouinciæ adminiſtrationi alias fuerit ſuffectus, qui dicta vectigalia alijs locauit, & ſiue iure, ſiue iniuria ius exigendi primo conductori occupauit: nā in hoc caſu primo conductori mercedi remiſſio fieri debet, ſi res locata perijſſet in totum, eſſet destructa. l. ſi fundus. ff. loca. in princip. & in finalibus verbis. Nam ibi legitur, quòd agro publicato tu qui locaſti eum teneris actione ex conducto, mihi frui liceat, quamuis per te non ſtet, quominus id præſtes, & ideo conductor. facienda eſt mercedis remiſſio cum locator dicere non poſſit per me non ſtat. ita Natt. in conſil. 284. num.
10 Extat aliud exemplum, quando res locata fuiſſet euicta: quia ſi conductor ea ratione non poteſt vti reconducta poteſt agere, vt ſibi frui liceat, locator verò liberatur præſtando intereſſe, vel ęque commodam habitationem Boſſi. in eod. titu. de remiſſi. merced. conduct. numer. 104. & ſequen. & numer. 117. vbi quando res per euictionem, vel aliter etiam de facto aufertur conductori tunc vult remiſſioni locum eſſe. Et idem videtur dicendum in omnibus ſortuitis per quos conductor. ſine facto, & culpa locatoris deſinit vti, & frui reconducta, de quibus infra in ſeconda concluſione latius dicā.

9 Ampliatur. 6. vt vera ſit eadem concluſio, & procedat etiam ſi locatio concepta eſſet ſub nomine venditionis, quòd paſſim cōtingere ſolet ſcilicet quando ſit venditio vſusfructus cuiuſdam prædij, ſiue vrbani, ſiue ruſtici, vel quando ſit venditio redditum, ſeu emolumentorum alicuius loci, ſeu territorj, vel quorundam vectigalium pro certis annis certo precio deſtinatio pro dictis annis, vel cuolibet illorum; quia in his nihil aliud venit quam factum, & patientia concedenti, non autem alterius cuiuſlibet rei dominium, aut poſſeſſio, ideo non poſſet venditionis verbum propriè conuenire, quando ſola percipiendi commoditas tranſit in recipientem vide Surdum in dicta deciſione 326. numer. 10. Et attanta hac ratione Doctores affirmant, quòd vbi pretium eſt in annos deſtributum eſt locatio, quamuis partes eam venditionem appellauerint. Bartol. in diſputation. incipien. Publicanus, ſequuntur Ancharan. Imol. Alexan. Socin. Corn. Firmian. & alij citati à Rippa de priuileg. contract. cauſ. peſtis. numer. 56. & dicit hanc communem Boer. in deciſione 249. numer. vndecimo. verſic. tertius. Et magis receptam Menoch. dicta præſumptio, 104. numer 6. vbi ſubdit ab ea non eſſe recedendum in iudicijs. idem in conſ. 27. num. 42.

Et quia ſupra in ampliatione 2. in verſic. verum ſcias. dixi, quòd quando locator non poteſt prouidere ne per tertium prohibeatur conductor vti, & frui re locata, faciendam eſſe dicto conductori remiſſionem pro rata, & pariter quando impeditur facto tertij etiam iuſto cui
10 reſiſti non poteſt, ideò oportunum erit hic diſcernere quomodo, & qualiter intelligendum ſit, faciendam eſſe remiſſionem mercedis pro rata temporis, an ſcilicet ipſa remiſſio pro rata fieri debeat habito reſpectu ad tempus ſolum, quod deerat ad ſupplendum tempus conductionis, vel ad vtilitatem quam eo tempore percipere potuiſſet ex re locata conductor ſi non fuiſſet impeditus. Quare dico, quòd etſi vulgariter remiſſio fieri debeat ſolum pro eo tempore quo conductor prohibetur frui re conducta. l. ſi quis domum. §. 1. l. ſi quis fundum. §. imperator. ff. locati, tamen quando totius anni vtilitas, & commoditas conſiſtit in certis menſibus, atque ita in certa temporis parte, tunc impeditus pro illa parte temporis conſequitur remiſſionem penſionis pro toto anno, perinde, ac ſi toto anno fuiſſet impeditus. ita determinat Socin. in conſil. 88. in tertia queſtion. volum. primo. mouetur per text. qui benè probat. in l. & ideò heſitatur. ff. de verbor. obligationibus vbi Doctores omnes, qui cum l. ſi ſtipulatus eſſem. ff. eodem titul. dicunt, quòd etſi tantum temporis reſtituendum ſit, quantum abſtulit impedimentum, tamen fallit, quando impedimentum certi temporis abſtulit totius temporis commoditatem. Allegatur etiam Bartol. in l. 2. ff. de annu. legat. vbi vult, quòd ob moram certi temporis oriatur obligatio ad intereſſe totius temporis, quando ea mora abſtulit totius temporis vtilitatem; cum enim vtilitas, & tempus non propinantur, ſed vna pars temporis tantam affert vtilitatem quantam integer annus, tunc de illa parte idem dicendum eſt, quod de toto anno. vt in ſimili dicit Imo. in l. diuortio. in princip. ff. ſolut. matri. vbi ideò conſtituit diſcrimen inter fundum ruſticum, & vrbanum, ruſticus enim non reddit vtilitatem tempori proportionatam, nec fructū ſingulis menſibus æqualem; ſed in tribus menſibus fructum producit pro toto anno. Vrbani autem commoditas tempori æqualiter proportionatur. Sequitur Cuman. ibi. & Bald. in l. æde num. 9. Cod. locat. Et dicit quod rata temporis tunc attenditur, quando concurrunt æqualitas temporis, & proportio commodi, ſecus verò, quando non ſubeſt aliqua proportio. Et ſic remiſſio pro toto anno erit facienda; quia conductor dicitur verè impeditus pro fructu totius anni, & perinde eſt, ac ſi toto anno fuiſſet impeditus. Et propterea Bald. in conſil. 145. volum. 3. temporis vtilitatem conſiderat: quia in remiſſione mercedis plus attendimus vſum conductoris, quàm tempus. vt per Bart. in dicto §. item cum quidam. num. 3. qui enim conduxit, reſpexit principaliter ad vtilitatem, quæ in vna parte temporis percipi ſolitum eſt, ideò illo ceſſante, videtur in totum ceſſare vſus rei: cum ad aliud conductio facta non fuerit, vt per Caſtr. in l. cum in plures. in princip. ff. loca.

11 Veniendo iam ad ſecundam concluſionem, quam ſupra in principio huius reſponſi conſtituere promiſſimus eam ſic conſtituo, & propono. Atque dico, conductorem impeditum vti, & frui re locata ob fortuitos caſus, vt ſterilitatem, peſtem, bellum. & ſimilia, non poſſe petere aliquid ratione intereſſe, aut lucri ceſſantis, ſed ſolum mercedis exonerationem, vel remiſſionem. Probatur expreſſo text. in l. ſi vno. §. vbicunque ff. loca. vbi Vlpian. in hæc verba inquit, vbicunque tamen remiſſionis ratio habetur ex cauſis ſupra relatis non id, quod ſua intereſt conductor conſequitur, ſed mercedis exonerationem pro rata. Et cauſæ ſupra relatæ ſunt, quæ deſcribuntur ſupra in l. ex conducto §. ſi vis tempeſtatis. ff. locat. & etiam in glo. ſi merces. §. vis maior. in verbo fructus. in quibus locis de fortuitis caſibus mentio ſit. Ratio huius concluſionis eſt, quia hęc eſt natura locationis, & conductionis, vt ſi caſu aliquo conductori damnum inferatur intollerabile, vel impediatur in vſu rei conductæ remittatur penſio cap. propter ſterilitatem. vbi Doctores omnes. extra de locat. & conduct. & in l. licet. ff. eod. Et probatur in dict. l ſi vno. in §. item cum quidam. vbi cum quidam naue amiſſa vecturā, quam pro inuecto acceperat repeteret, reſcriptum eſt ab Antonio Auguſto non immeritò procuratorem Cæſaris vecturam ab eo repetere, cum munere vehendi functus non ſit. Quod dicit ibi tex. in omnibus perſonis ſimiliter

Digitized by Google

obſeruandum eſſe. Et in conductore vectigalis, ſeu gabellæ voluit Bart. & poſt eum cæteri omnes in l. cotem. §. qui maximos. ff. de publican. & vectigal. vbi Caſtren. num. 3. Alxan. conſil. 3. num. 11. volum. 1. conſil. 107. num. 5. & 13. volum. 3. Socin. in dicto conſil. 88. volu. 1. Anan. conſil. 74. numer. 4. Boſ. dicto titu. de remiſſio. merced. publi. in prin. Riminal. ſenior. conſil. 206. Berous conſil. 143. numer. 13. vol. 1. Menochi. conſil. 27. num. 27. Burla. conſil. 81. per totum. Atque ita quando impedimentũ, ne ipſe conductor vtatur, & fruatur re locata prouenit ob fortuitos caſus, vt ſterilitatem, peſtem, bellũ, & ſimilia nihil poteſt petere ratione intereſſe, aut lucri ceſſantis; ſed ſolum mercedis remiſſionem.

Ergo ex dicta colligitur concluſione, locatorem debere facere conductori mercedis remiſſionem in caſu, & tempore belli, & peſtis etiam ſi non ſit dictum. Nam vbicunque caſu fortuito ſine culpa conductoris ipſe cõductor non poteſt percipere fructus non tenetur ſtare locationi Calderi. conſil. 283. alias. 5. de loca. & conſil. 282. aliàs. 4. eodem titu. circa finem verſic. Item de iure. quia bellum ſuperueniens inducit remiſſionem. Bal. in titu. de pace conſtan in gloſ. ſuper verbo. non amittant. Bar. in l. ex conducto. §. ſi vis. in l. ſi vno. §. 2. & in l. ſi merces §. vis maior. ff. loca. eſt text. in l. item quæritur. §. exercitu veniente ff. eodem tit. Deci. conſil. 312. & conſil. 697 nu. 11. Pariſ. conſil. 38. volum. 1

12 Et nedum propter Bellum eſt facienda mercedis remiſſio, ſed etiam propter belli timorem, quando homines non accederent tuti ad arandum cum animalib. Ancbar. in conſil. 48.

Ab his tamen axcipientur aliqui caſus in quibus ratione belli non ſit conductori mercedis remiſſio. Et primò excipitur, quando tempora locationis bellum vigebat: quia imputandum eſt conductori qui ſciebat conditionem, & ſtatum rei. Bald. conſil. 329 numer. 4. verſic. Hic quæritur. lib. 1. Alexand. conſil. 112. circa ſi lib. 1. Quando enim damnum euenire ſolet, & poteſt præuideri non ſit remiſſio. Rippa in tracta. de peſtea. parte. 2. de priuileg. con. pæſ. em num. 36. Caroc. tracta. locatio. par. 3. tit. de remiſſio. num. 6. qui alios allegant text. in l. ex conducto. §. ſi vis tempeſtatis. in ſin. ibi ſi nihil extra conſuetudinem acciderit damnum coloni eſt. & in l. ſi quis domum. § idem quæſitum ibi. Quia hoc euenire poſſe proſpicere debuit. ff. loca. Math. de Afflict. conſil. 112. per totum Tuſchus. in concluſio. 615. num. 31. & 32. Secundò excipitur, quando conductor propter bellum, vel hoſtilitates, vel incommoditatem non potuit tota ra locata vti, & tacuit, atque ſoluit vſque in finem locationis. Nam in hoc caſu non eſt faciẽda mercedis remiſſio: cum debuiſſet proteſtari, quod recedet, niſi fiat remiſſio eſt text. in l. quod ſi domus in princ. & ibi Doctores ff. loca. Alberi. in l. qui inſulam. ff. eod. Tertiò excipitur, quando fructus poſtquam ſunt ſeparati à ſolo ſunt ablati, & pereunt propter bellum quia tunc periculum eſt conductoris veluti ſi vinum in vaſis, vel granum in area, vel orreo exiſtens derrobetur. l. damnum. C. loca. vbi Angel. & Bart. in l. ſi merces. §. ſi vis maior col. fi. ad med. & in l. ex conducto. §. ſi vis tempeſtatis. ff. loca. Socin. conſil. 100. lib. 1. Ruin. conſi. 147. n. 7. lib. 1. Et quamuis poſſet teneri contraium, quod imò locator taneatur de caſu fortuito ſi fructus ſeparati à ſolo pereunt propter bellum maximè, quãdo granum adhuc eſt in paleis, vinum in vuis aſſeruatis. Caſtren. in dicta l. ex conducto. §. ſi vis ff. loca. quaſi non differant à pẽdentib. Tamen prima opinio verior eſt: quia quàm plures tenent, & indiuiduo etiam de grano in paleis, vel in area nondum triturato, licet ſit à ſolo ſeparatum, quod dicatur conductoris, & periculum ſpectat ad eum Angel. in l. damnum. C. loca. Et eſt deciſio. magis conſona iuri: quia ſtatim, quod fructus ſunt à ſolo ſeparati efficiũtur conductoris. l. ſi vſufructuarius meſſem. ff. quib. mod. vſusfruct. amitta. & in l. ſi apes. §. 1. in fi. ff. de fur. latà Bartol. in l. diuerſo. colum. 2. med. ff. de rei vandicatio.

13 Amplia. 1. prædictam concluſionem, & dic adeò propter caſum fortuitum faciendam eſſe remiſſionem, quod non obſtat pactum appoſitum, quòd ſiue lucrum, ſiue damnum ſequeretur, id cederat conductori commodo, vel incommodo. Nam non per hoc conſtat conductorã ſuſcepiſſe onus caſus fortuiti. vt voluit in fortioribus terminis Anchar. in dicto conſil. 402. vbi vendita gabella cum ſuis commodis, vel incommodis, ita quòd nulla remiſſio deberetur ratione alicuius emergẽtis damni, vult, quòd nihilominus fiat remiſſio ſi caſus contingat incogitatus, & contra hominum ſpem. facit l. 1. §. ſæpè euenit ff. depoſi. l. litis. §. 1. ff. de nego. geſ. l. opus. ff loca. Et ideò glo. Bart. Alexand. Iaſ. & alij in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cautio. concludunt, quòd quis ſuſcipiens periculum, vel etiam omne periculum in ſe non teneatur de caſu fortuito. Nunquam enim ex natura contractus conductionis venit caſus fortuitus, niſi ſpecificè, & expreſsè dictum ſit. Nam non ſufficit in genere de periculo, vel damno mẽtionem eſſe factam. ita intelligitur tex. in dicto. §. quæſitum. Atque ita declarat Rippa. de priuileg. con. caup. pæſtis. num. 72. & ante eum Socin. in conſil. 125 nume. 5. volum. 4. Boſſi. de remiſſio mereed. con. numer. 57. Et quamuis de caſu fortuito promitteretur, nõ tenetur promittens, caſus admodum inſolitus, & rariſſimè contingens ſuperuenit. l. fiſtulas. ff. frumenta. ff. de contrahen. emptio. quia de eo partes non cenſentur cogitaſſe, ſed de eo qui ſæpe euenire ſolet. Bar. in dicto. §. quæſitum. in fin. verſic. vbicunq; dixi. & Iaſ. ibi num. 33. comprobat multis, & inducit. §. frumenta. Bald. conſil. 145. colum. 2. verſi. 3. etiam ſi promiſerit de omnibus caſibus, qui imaginari poſſunt. Alexãd. in conſil. 28. nu. n. 14. volum. 1. & in conſil. 107. numer. 18. volum. 3. vbi de conductore, qui promiſit pro quacunque cauſa quæ dici, vel excogitari poſſit. Purpur. conſil. 456. numer. 4. & 32. Crauet. conſil. 718 numer. 13. & 14. Alba. in conſil. 1. num. 4. vbi poſt. Bar. dicit militare hoc etiam ſi adſint verba apta includere caſus inopinatos, & maiores expreſſis. Burſa. conſil. 81. num. 6. Riminal. in conſil. 637. numer. 40. in quibus locis dicunt hanc eſſe communem ſententiam, & procedere etiam accedente iuramento. Et nouiſſimè Seraphi. de iuramen. priuileg. 106. per totum. vbi numer. 19. concludit, idem eſſe, quando expreſsè ſuſcepiſſat caſus fortuitos cogitatos, & incogitatos, reprehendens Ruin. & Crauet. contrarium aſſerentes. Et nihil refert etiam, quòd. Iaſ. contrarium aſſi...rauerit in dicto conſil. 107. vol. 1 cum hæc ſit iuxta prædictos communis opinio. vidare etiam Surd. in dicta deciſio. 326. à num. 52. vſque à nu. 54. qui ad hanc rem infinitos allegat.

14 Et dicitur inopinatus, & inſolitus caſus ille, qui opinione prudentis viri non erat ſucceſſurus licet aliud fortè poſſet prudentiſſimi videri. Corn. conſ. 23. vol. 2. exãplum dari poteſt, quando cõtra fidem pax rumpitur. Et ponit alia exampla referẽs ſe ad alios Surd. in dicta deciſio. 326 à n. 23. vſque ad nu. 55. Et etiam dicitur caſus fortuitus cui à diligentiſſimo præuideri nõ poteſt, prout eſt, incurſus hoſtium, & prædonum, incendium, tẽpeſtas, & inundatio Calderi in conſil. 283. aliàs. 5. de locat.

15 Amplia. 2. & dic concluſionem noſtrã obtinere locũ, quãuis conductor in ſe periculum caſus fortuiti ſuſcepiſſet, ſi ob caſum fortuitum ſubſtantia rei conductæ deficeret, vtputa. quãdo quis molendinũ conduxiſſet ſupar rapidiſſimo flumine Hiberi: quia aquæ impetu totaliter molendinũ deſtruatur fiet mercedis remiſſio nõ obſtãte, quòd in ſe caſus fortuiti periculum ſuſceperit. ita Boſſi. de remiſſio. merced. cond. n 61. & n. 85. Et in hoc caſu nulla habetur ratio, an damnũ ſit intollerabile, vel non: quia cũ debeatur ramiſſio ratione rai peremptæ, illa pro qualibet minima parte fieri debet. Corne. conſi. 128. lib. 2. Natt. cõſil. 449. o 2. Pariſ. cõſi. 38. nu. 16. li. 1. Tuſchus in concluſ. 615. numer. 13. tom. 2.

16 Ampliatur. 3. dicta concluſio, vt vera ſit, licet condu-

X ctor

Digitized by Google

ctor periculum caſus fortuiti in ſe ſuſcepiſſet, ſi conductor frui, & gaudere non poteſt conducto vectigali, vel alia re coaducta facto, & culpa locatoris. text. eſt in l. officij. §. fin. ff. de contrahen. emptio. l. cum proponas. C. de naui. fœno. Anchar. in conſil. 414. vbi vult, quòd conductor gabellę ſalis; qui renunciauit omnibus caſibus fortuitis poſſit remiſſionem penſionis petere, ſi aliqui ex locatoribus contraueniunt pacto. Roman. in conſil. 441. His facit, quòd dicit Anan. in conſil. 74. nu. 2. quòd amplitudo verborum renunciationis non includit voluntarium factum locatoris, per text. in l. qui inſulam. § fin. ff. loca. Alexan. in conſil. 84. num. 3. & ſequen. volu. 6. vbi loquitur, quando conductor ſuſcepit in ſe omne periculum peſtis, guerrę, ſeu guerrarum, tàm licitè, quàm illicitè, & tamen ſi culpa locatoris contingat bellum, vult pacto non obſtante locum eſſe remiſſioni, latè exornat Rip. de priuile. con. cau. pęſt. nu. 87. & ſequen. Boſſi. tit. de remiſſio. merc. cond. num. 66. vbi allegat Corn. in pluribus locis, & dicit procedere non ſolum in conducture, ſed etiam in emptore. l. ſi merces. §. culpæ. vbi gloſſ. ff. loca. Craue. conſil. 96. num. 8. Menochi. dicto conſi. 27. nu. 32.

17 Limitatur nunc 1. dicta concluſio, vt intelligatur, & vera ſit, quando conductor ob caſum fortuitum paſſus fuit damnum, quia tunc facienda eſt ei mercedis remiſſio, & non quando non lucratur. Nam non ſit dicta remiſſio, niſi in compenſationem damni accepti. Pariſ. conſil. 38. num. 12. & 13. lib. 1. vbi ſcribit, quòd text. in cap. propter ſterilitatem, vel aliud ſimile impedimentum loquuntur, quando conductor propter illa paſſus eſt damnum, & ideò conceditur penſionis remiſſio, non autem, quando non lucratur confirmat Odofred. in l. licet nu. 2. C. de loca. vbi ait, quòd non ſubuenitur conductori petenti remiſſionem ob minus lucrum, ſed certanti de damno. approbat Areti. in conſi. 52. in fi. col. in verſi. Ad punctum autem. Cephal. conſ. 104. nu. 3. Berous. conſil. 141. nu. 2. lib. 1. concludens hoc procedere, admiſſa etiam varietate opinionum circa quantitatem damni neceſſariã, pro obtinenda remiſſione, quia omnes pręſupponunt, nõ eſſe locum remiſſioni, ſi habito reſpectu ad penſionem, quæ ſoluitur conductor ſit in lucro. ita Hippoli. Riminal. in conſil. 40. num. fin. & conſil. 795. numer. 37. Roland. à Val. conſil. 86. nu. 9. in fi. lib. 3. Quintilia. Mundo. conſil. 89. num. 6. Surd. conſil. 34. num. 4. & ſequen. lib. 1. Et patet, in huiuſmodi caſu remiſſionis mercedis faciendę dãnum, & non lucrum eſſe conſiderandum ex eo, quòd à Doctoribus communiter receptum eſt tunc demum remiſſionem fieri quando fructus percepti non ſufficiunt, pro medietate penſionis. ita Bar. poſt Cyn. in l. licet C. de loca. per tex. ibi quem ſequitur Bal. num. 15. & clarius in dicta. l. ſi merces. §. vis maior. in prima lectu. in princ. vbi verba tex. ibi pluſquam tolerabile exemplificat, id eſt, vltra dimidiam iuſti precij, & in l. ſi vno. numer. 2. ff. eod. & Fulgoſ. in dicto §. vis maior numer. 8. relatis antiquorum opinionibus concludit hanc opinionem eſſe tenendam. Berous. in conſil. 143. num. 14. lib. 1. dicit, Doctores hoc magis communiter Velle. Menoch. de arbitra. caſu. 75. num. 5. ait, hanc eſſe crebriorem, & veriorem. Caroci. in tracta. loca. titu. de remiſſio. merced q. 1. numer. 4. & 19. verſic. Parergon. in fi. vbi appellat receptiſſimam atque huic inhęrendum eſſe ait, Nicolaus Mozius de contract. tract. de loca. titu. de accidentali locatio. num. 15. verſi. Mihi autem placet. Sequitur, & tenet idem Lauren. Polo. Mediolani Senator. in ſuis allegationibus iuris pro regio fiſco in cauſis reſtaurorum petitorum à conductoribus vectigalis mercimonij ſtatus Mediolani. nu. 5. vbi infinitos allegat idem ſentientes. Ex quibus apertè deducitur, quòd cum damnum propter, quòd ſit remiſſio debeat eſſe vltrà dimidiam penſionis, quæ ſoluitur, ideò non ſufficere ceſſare lucrum, quòd feciſſet conductor, ſi caſus ille non contigiſſet, vel quòd aliàs facere conſueuerat. Quare illud quòd à Doctoribus dicitur, quòd proportione temporis quo quis impeditur frui re locata eſt facienda mercedis exoneratio intelligendum eſt, vbi damnum excedit dimidiam. ita Anton. Nat. ad Alexand. conſil. 197. additio. pen. litera L. lib. 3. Ergò patet, receptam, & ab omnibus ſcribentibus canonizatam eſſe cõcluſionem, quòd adhoc vt ſit locus remiſſioni nulla habetur ratio deficientis lucri, aut ſolitę perceptionis, niſi quatenus defectus talis ſit, vt ex fructibus perceptis non poſſit ſolui dimidia penſionis. Quòd, & apud Theologos receptum eſſe teſtatur idem Lauren. Polo. vbi ſupra. nu. 7. vbi hoc probat per Conrad. de contractib. tracta 5. q. 87. concluſio. 4. fol. 470. col. 2. verſic. probatur vtrumq; vbi ſcribit, quòd quemadmodum in emptione, & venditione ſuccurritur decepto vltra dimidiam ita etiam in locatione, & conductione, & ea eſt ratio, quia locatio ęquiualenter nihil aliud eſt, niſi venditio vſus rei, & conductio eſt emptio eiuſdem, & ideò eadem eſt ratione iuſtitia commutatiua violetur.

18 Limit. 2. dictam concluſionem locum non obtinere, quando damnum, quòd colono propter caſum fortuitum infertur eſt modicum: quia licet colono, vel conductori non debet eſſe damno ſi plus, quàm tolerabile eſt læſi fuerint fructus, tamen quando damnum modicum eſt æquo animo ferrè debet ipſe colonus cui immodicum lucrum non aufertur. text. eſt in l. ſi merces. §. vis maior. ff. loca. & in l. habitatores. ff. eod. tit. & eſt glo. in cap. propter ſterilitatẽ. in verbo, magno incommodo. ext. de loca.

19 Limitatur 3. dicta concluſio, & dic non eſſe faciendam remiſſionem, quando in vno anno ſucceſſit ſterilitas, & pro illo anno colono facta fuiſſet mercedis remiſſio, ſi in ſequentibus annis conductionis contingat vbertas: quia illa remiſſio facta anni ſterilitatis non obeſt domino, imò poteſt dominus integram penſionem eius anni quo remiſit exigere; quamuis in remittendo fuiſſet vſus verbo donationis dicendo dono tibi mercedem huius anni propter ſterilitatem. l. ſi vno. in princi. ff. loca. Probatur etiam hæc limitatio per text. expreſſum in capit. propter ſterilitatem. ext. de loca. vbi apparet, quòd quando ſterilitas vnius anni poteſt compenſari cum vbertate præcedentis, vel ſequentis temporis non ſit remiſſioni locus probatur idem per text. in l. ex conducto. §. ſi vis tempeſtatis. ff. loca. Quòd ſecus eſt, ſi vltimus annus fuit ſterilis, præcedentes verò vberes. Nam ſi remiſi pro vltimo ſciẽs vbertatẽ præcedentiũ, non poſſum poſteà petere reſtaurari. vt probatur in eadẽ. l. ſi vno. in princ. in finalib verbis.

20 Limit. 4. quando conductor damnum patitur propter vitium ortum ex eadem re. vt puta, ſi vinum coacuerit ſi raucis, aut herbis ſegetes corruptæ ſint: quia cum hæc damno coloni ſint nulla facienda eſt ei remiſſio. l. ex conducto. §. ſi vis tempeſtatis ff. locati. gloſſ. in capit. propter ſterilitatem. in verbo vitio rei. extr. de loca.

21 Limitatur 5. vt non procedat, nec obtineat locum concluſio prędicta, in caſu quo licet conductor non percipiat dimidiam redditũum, qui percipi conſueuerunt, ſi tamen fructus percepti, ſunt tantæ æſtimationis, quia fortè carius venduntur in foro propter generalem ſterilitatem, quòd deductis expenſis non remanet læſus in mercede; quia tunc non debet fieri remiſſio propter ſterilitatem cum tunc conductor non patiatur magnum damnum, ſeu intolerabile incommodũ. Pariſ. conſil. 38. numer. 19. lib. 1. Rolan. conſil. 86. numer. 8. lib. 3. Hippol. Rimi. in prin. inſti de donatio. num. 1047. & 1048. Ioſeph. Ludo. qui commu. teſtatur. in ſuis communi. concluſ. 12. col. 2. verſi. Declara tertio. Caroci. tracta. loca. titu. de remiſſio. merced. q. 1. nu. 14. aſſerens notatu dignum. & ante eos Petr. Iacob. in praxi in rubri. 91. num. 14. verſi. Item ponamus.

22 Limit. 6. & dic dictam concluſionem non procedere quando conductor in aliqua ſpecie fructuum fuit damnificatus, tamen ex alijs tantum habuit, quòd aſcendit vltrà dimidiam penſionis. Nam in hoc caſu non eſt facienda remiſſio. ita Calca. conſil. 23. col. 2. Bald. in l. licet. q. 9. nu. 15. in fi. verſi. Quòd in vno anno. C. loca.

Tandem vide materiam hanc latè per Couar. practic. quæſtio. cap. 30. per totum.

ARGV-

ARGVMENTVM.

Don Ludouici Reſponſum, ſuper eo, an ſingularis ſucceſſor teneatur præcisè ſtare locationi.

SVMMARIA.

1 *Singularis ſucceſſor non tenetur præciſè ſtare colono.*
2 *Singularis ſucceſſor, an teneatur ſtare colono, quando in inſtrumento locationis apponitur iuramentum vide hic, & pro & contra.*
3 *Singularis ſucceſſor tenetur ſtare colono, quando omnia bona locantis obligantur, vel ſpecialiter ipſa res locata pro firmitate, & obſeruatione contractus, & an hoc intelligatur ad effectum ſoluendi tantum conductori interesse vel ad effectum vt non teneatur dimittere rem locatam niſi finita locatione.*
4 *Singularis ſucceſſor tenetur ſtare colono, quando locatio eſt facta ad non modicum tempus.*
5 *Singularis ſucceſſor tenetur ſtare colono, quando plenum ius non tranſiuit in dictum ſingularem ſucceſſorem.*
9 *Singularis ſucceſſor tenetur ſtare colono, fauore fiſci ne ipſe fiſcus teneatur ad intereſſe.*
7 *Singularis ſucceſſor tenetur ſtare colono, quando inter ipſum ſingularem ſucceſſorem, & venditorem conuentum eſſet, quòd teneretur ſtare colono.*
8 *Singularis ſucceſſor non poteſt expellere conductorem à re locata niſi ſolutis ei prius expenſis in dicta re locata factis.*
9 *Succeſſor vniuerſalis tenetur ſtare colono, & locationi factæ per ſuum prædeceſſorem.*
10 *Pupillus finita tutela tenetur ſtare locationi factæ p ſuũ tutorẽ.*
11 *Prælatus eccleſiæ tenetur ſtare, colono, & locationi legitimè factæ, per ſuum prædeceſſorem.*
12 *Succeſſor, qui fit, per electionem non tenetur ſtare locationi factæ, per ſuum prædeceſſorem, & quando ſui prædeceſſoris contractum ſeruare teneatur vide ibi.*
13 *Succeſſor in præbenda eccleſiaſtica tenetur ſtare locationi factæ prædeceſſorem nomine tamen eccleſiæ.*

DECISIO CCXV.

PRopoſuit quidam ſtudioſus mihi hunc caſum Titius locauit agrum Sempronio ad triennium obligans prædictum agrum iure ſpecialis hypotecæ pro firmitate contractus etiam cum iuramẽto. Poſteà Titius locator vendidit eundem agrum Seyo, & iſte Seius emptor volebat Sempronium conductorem expellere, aſſerens ipſum tanquã ſingularẽ ſucceſſorẽ poſſe id facere, quæſiuit a me vt ſuper his et latè reſponderẽ.

1 Reſpondeo regulariter receptum eſſe ſingularem ſucceſſorem non teneri preciſè ſtare locationi, & colono. iuxta. l. ſi merces. §. qui fundum. & l. qui fundum, ff. locati. l. emptorem. C. de locato & in dictis locis Doctores. Et ratio eſt, quia illa obligatio locationis factæ per Titium Sempronio perſonalis eſt. §. 1. vbi not. inſtitu. de locato, & obligatio perſonalis nullo modo trãſit in ſingularem ſucceſſorem, vt tenet Bal. in dicta. l. emptorem per illum tex. vbi etiam Bart. C. de locato. Bar. in d. l. qui fundũ. per eundem tex. ff. loca. Sequuntur alij Doctores in dictis iuribus dicentes hanc eſſe præcipuam, & principalem rationem, ſed & alia ratione hoc confirmatur, quia ideò ſingularis ſucceſſor non tenetur ſtare colono, quia colonus nullum habet ius in re. Surdus in deciſio. 215. nu. 8. in fin.

2 Sed non deſunt Doctores maximę authoritatis, et eximij nominis aſſerentes prædictam regulam, ſeu concluſionem limitari debere quando in inſtrumento locationis interueniſſet ipſius locatoris iuramentum: qua ſtante dicti locatoris iuramento emptor, ſeu ſingularis ſucceſſor non poteſt expellere conductorem. Et in hanc ſententiam inclinarunt Soc. in conſ. 90. nu. 10. volu. 4 Gozadi. in conſ. 24. nu. 9. verſ. 2. vbi infert, quòd etiam ſoluendo intereſſe locator non liberatur. & in ii. conſilij. Negaſan. in 1. mem. p. 2. nu. 9 Nat. in conſ. 415. nu. 3. vbi inquit fuiſſe hoc etiam de mẽte Barb. in conſ. 36. col. 4. vol. 2. Rol. in conſ. 6. nu. 36. vol. 1. Grat. in cõſ. 95. nu. 29. vol. 2. Quorum doctrina iuuatur ex hoc, quòd iuramentum facit valere actum omni meliori modo quo valere poteſt. l. cum patre, §. filius matrem. ff. de lega. 2. Bar. in l. cum quis decedens. §. codicillis. ff. delegat. 3 Seraphi. de iuramento priuileg. 98 in prin corroborant Ioan. de Amic. in conſi. 113. num 12. & Socin. Iun. in conſil. . 20 num. 10 & 11. vol. 2. aſſerentes dictum iuramentum in hoc caſu habere vim hypothecę, & idem operari, an ſi bona emptoris fuiſſent conductori obligata. Et horum doctorum authoritate motus Seraphi. in tracta. priuileg. 158. num. 1. inquit, iuramentum habere vim ſpecialis hypothecæ, ita vt conductor cui res fuit cum iuramento locata non poterit ab emptore expelli.

Verum ſcias, & tene in contrarium eſſe veritatem. Nã in hoc caſu ſateri oportet iuramentum non habere vim, & efficatiam, vt ſingularis ſucceſſor teneatur præcisè ſtare colono, & locationi. vt tenet, & communem facit. Frãciſc. Turſan. in ſuis communib. opinionib. conc. 48. a qua dicit non eſſe recedendum. Refert Franciſc. de Cald. Pereyra in repetitio. l. ſi curatorem habens. C. de in integr. reſtitit. minor. verſi. Prohibens nu. 12. Alciat. in l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de legat. 1. nu. 26. vbi dicit, hanc eſſe receptiſſimam ſententiam contra Socin. & ſequaces prout refert. Vincent. de Franch. in deciſ. Neapol. part. 2. deciſ. 302. num. 9. & contrariam opinionem non veram, nec tutam recentiores, & moderni Doctores affirmant præcipuè Couar. lib. 2. varia. reſolu. cap. 15. nu. 3. Et ea eſt ratio, quia iuramentum eſt vinculum, & obligatio perſonalis, vt tenet Panor. in cap. veritatis. num. 30. verſicu. Alia concluſio eſt. extr. de iurciuran. Couar. in cap. reſiquiſiſti. num. 2. ext. de teſtamen. Idem Couar. in cap. quamuis pactum. in pri. relectio. part §. 5 nu. 4. 5. & 6. in quibus locis præfati doctores non ſolum dicunt illud eſſe perſonale, & ſolum aſtringere perſonam iurantis, verum ſpecialiter tenent, quòd vinculum illud, & obligatio, quæ ex iuramento oritur nullo modo tranſit in ſucceſſores etiam vniuerſales. Nam licet iurans ratione iuramenti ſortiatur forum eccleſiaſticum. cap. fi. de foro competen. in 6. non tamen ad hoc obligatur ſucceſſor vniuerſalis, nec efficitur periurus adimplens iuramentum defuncti. vt tenent præfati doctores.

Et occurrendo auctoritati Socini, Gozadini, Nattę, & eorum ſequatium ſupracitatorum contrarium, per ſimplex iuramentum tenentium, vt ſupra dico cum Surdo. in deciſ. 215. num. 8. illus in citatis locis loqui, quando vltrà iuramentum aderat hypotheca licet generalis, & volunt, quòd illa vim habeat ſpecialis propter iuramentum cuius eſt natura expreſſum, & ſpecificam importare diſpoſitionem. Bald in l. 1. col 4. C. commod. Roma. in l. 1. §. ſi quis ita. ff. de verbo. obligatio & etiam quia iuramentum facit valere actum omni meliori modo quo poteſt, & quia actus non poteſt valere, niſi cum hypotheca, perinde erit, ac ſi generalis eſſet expreſſa, & ſpecialis, cum, vt dixi iuramentum habeat vim ſpecialis expreſſionis. Bald. & Salic. in l. 1. C. commo. Seraphi. priuileg. 70. num. 1.

3 Atque ita, nos quæſtionem hanc perfectè, & securè decidamus dicamus ſupraſcriptam concluſionem qua diximus ſingularem ſucceſſorem non teneri ſtare colono non procedere, quando omnia bona locantis obligantur, vel ipſa res locata ſpecialiter hypothecatur, pro firmitate, & obſeruatione contractus. l. ſi creditor. §. fin ff. de diſtractio. pignor. Alexand. in l. ſi filiusfamilias. §. ſi vir in quinquennium vbi alij ſcribentes. num. 3. ff. ſolut. matri Guido Papæ. in q. 430. nu. 4. Couar lib. 2. reſolutio. cap. 15. nume. 3. Gomez de Leon. in lib. de informat. & rebus iudicatis. c. 63. Aluar. Vaaz. conſul. 76. nu. 4. tom. 1. Nam in hoc caſu ſingularis ſucceſſor tenetur

Digitized by Google

locationi, & colono ſtare. vt p ſupra dictas allegationes. Quod ſanè reſtringitur, & limitatur ſecundum multorũ Doctorum opinionem, vt tantum procedat ratione intereſſe, hoc eſt quod ſi ſingularis ſucceſſor ratione hypothecæ tenetur ſtare colono, illud ſolum procedit pro, & ratione intereſſe tantum. Et aſſigantur ratio, nam hypotheca non auget obligationem, ſed tantum eam confirmat. l. ſoluitur. ff. quibus mod. pign. vel hypothe. ſolui. Ergo cum ſolum in ſpecie propoſita intereſſe debeatur. & pro eo hypotheca ſit inducta, non debet colonus ratione hypothecæ aliquid amplius petere. Præterea hoc idem alia iuuatur ratione, quia qualiſcumque ſit poſſeſſor rei hypothecatæ, ſi creditori ſoluat debitum, poteſt creditor remoueri ab hypot[illegible] cum ſoluta ſit l. Paulus. § fin. ff. quibus mod. pign. vel hypoth. ſolui. immo, & creditor poſterior ſi ſoluat debitum priori creditori, ſoluitur hypotheca. l. cum ſecundus. & l. cum poſterior. ff. de diſtractio. pignor. & hanc opinionem videntur tenere Bar. Roman. & communiter Doctores. in dicta. l. ſi filiusfamilias. §. ſi vir. ff. ſolu. matri. & in l. emptorem. C. de locato. ſignanter Couar. lib. 2. variarum reſolu. cap. 15. num. 3. qui alios quàm plurimos allegat. Atque ita eo ſolum reſpectu poterit colonus rem retinere donec intereſſe ei offeratur, vel adiudicetur per ſatisdationem, qua ſatisdatione facta ſtatim venit colonus expellendus, nec habebit retentionem rei locatæ durante liquidatione ipſius intereſſe. vt in ſpecie tenet Car. Molin. in conſuetudinibus Pariſien. in titu. 1. de natura feud. §. 3. a numer. 108. vſque ad num. 111. vbi dicit ita practicari, & ſeruari. Quod etiam fuit ita declaratum, & obſeruatum in Regia Audientia in fauorem Galcerandi Babeſſa ſingularis ſucceſſoris, & cõtra Franciſcum Rocha conductorem.

Sed multi ſunt Doctores contrariam ſententiam tenentes ſcilicet colonum non teneri relinquere agrum conductum etiam, quòd ſoluatur ei intereſſe. Et ita tenuit Raphael Cuman.. in in l. filiusfamilias. §. ſi vir. ff. ſolut. matri. Quàm opinionem ſecure defendit Socin. in conſil. 110. volum. 4. tenet eandem Guido Papæ in dicta q. 480 num. 4. circa medium.

Ipſe verò pro vera tantę quæſtionis reſolutione exiſtimo ſic fortè, & eſſe diſtinguendum. Aut in contractu partes conuenerunt, vt vendita reconducta à locatore intereſſe colono ſoluatur, & pro eo res conducta ſpecialiter hypothecantur, tunc ſine dubio intereſſe colonus, rem omnino dimittet iuxta dictam. l. Paulus §. fin. ff. quibus mod. pig. vel hypothe. ſolui. Aut res eſt ſpecialiter hypothecata pro firmitate, & obſeruatione contractus, tunc ſi colonus agit contra venditorẽ, ſoluto intereſſe venditor liberabitur. Si vero rem velit retinere excipiens contra emptorem de re ſpecialiter hypothecata pro firmitate, & obſeruatione contractus, tunc non eſt cogendus colonus rem dimittere licet emptor, qui ſingularis eſt ſucceſſor intereſſe velit ſoluere. Ratio eſt, quia cum locator teneatur ad factum nempè præſtare patientiam, & facere, quòd conductor re locata fruatur. l. ſi tibi & l. ſi quis domum. ff. loca. Si id non facit, quia non eſt in eius poteſtate implementum facti cum rem non habeat tunc ipſe locator qui rem vendidit ſolum tenebitur ad intereſſe quo ſoluto liberatur. l. ſi fundum. ff. de verbor. obligatio. l. ſi quis ab alio. §. vnico. ff. de re iudi. Quod erit ſecus ſi cõtra emptorem ſingularem ſucceſſorẽ ipſe colonus excipiat. Cũ enim res vendita ſit obligata pro firmitate, & obſeruatione contractua, & ita illa obligatio tranſeat in ſingularem rei ſucceſſorem propter hypotehcam. l. ſi conuenerit. §. fundum. ff de pignoribus Socin. vbi ſupra nu. 9. tenetur emptor contractum obſeruare, nec liberatur ſoluendo intereſſe cum in eius poteſtate ſit factum adimplere, & factum tale ſit, quod non inducat ſpeiem ſeruitutis. Et ita fuit in Regia Audientia declaratum, & deciſum maximè ſtante iuramento in ipſa hypotheca.

Et non obſtat communis ſententia de qua ſupra quæ contrarium ſentiebat etiam, quòd in contractu locationis interueniſſet iuramentum. Nam reſpondeo, plurimũ Doctores prædictos loqui, quando res fuit ſolum hypothecata pro intereſſe, vel quando colonus agit contra venditorem, qui cum non habeat rem in poteſtate ſoluendo intereſſe liberatur. vt ſupra diximus, vel id aſſerunt, quia pro comperto habent obligatum ad factum, nempè locatorem, vel emptorem, qui in re empta ſuccedit ſoluendo intereſſe liberari iuxta ſupradicta. Quod tamen falſum eſt, nec in praxi admittitur, quando factum poteſt adimpleri, & tale eſt, quod non inducit ſpeciem ſeruitutis licet debitor ad illud preciſe cogatur. l. ſi cum exceptione. §. ſed & quis. ff. de eo quod met. cau. Corraſ. lib. 2. Miſcellanearum. cap. 3. numer. 9. Valaſc. de emphyteu. part. 1. quæſtio. 14 numer. 11. Vndè cum ſingularis ſucceſſor in noſtra ſpecie poſſit factum adimplere nempè præſtare patientiam colono, vt re fruatur, nec ea locatio vlla inducat ſpeciem ſeruitutis, meritò ſingularis ſucceſſor ad id cogendus eſt.

Et propterea videmus ex prædictis, quod hæc doctrina limitatio, & fallentia eſt ad primam concluſionem, quàm in principio adduximus videlicet, quod ſingularis ſucceſſor non tenetur ſtare colono. Nam non procedit, quando colonus habet ius hypotecæ in re pro firmitate, & obſeruatione contractus, & factum poſſit adimpleri, & ſit talè, quod non inducat ſpeciem ſeruitutis. vt ſupra latè.

4 Admittit etiam dicta concluſio aliam, ſecundam limitationem, vt locum non obtineat, quando locatio fuiſſet facta ad non modicum tempus aliter, quod per ipſam eſſet tranſlatum dominium vtile in colonum, vt in re emphiteuticaria, nam tunc ſingularis ſucceſſor ſtare tenebitur. l. 1. §. quod autem. ff. de ſuperficiebus. gloſ. quàm ibi Doctores ſequuntur in dicta. l. emptorem. Guido Papæ in quæſtio. 480. nume. 3. Stepha. Aufre. in deciſio. Toloſan. 420. Bart. in dicto §. ſi vir in quinquennium. & ibi Roma. numer. 31. & Aleaand. numer. 2. & 24 & 25. & Imo. numer. 8. Couarru. lib. 2. variarum reſolutio. cap. 15 numer. 2. Pyrrhus Englebermæus. in rubric. l. contractus. foli. 11. pagin. 1. verſic. Adde circa hunc contractum. ff. de regul. iur. Imo. Doctores. in capit. propter ſterilitatem. de locato. Rota in deciſio. 1. in titu. de loca. in nouis. Et dicitur facta locatio ad non modicum tempus illa, quæ fit ad decem annos argu. text. in l. ſi. C. de præſcriptio. longi tempor. & in l. fin. ſi ager, vel emphyteuta petatur. vbi eſt glo. quod locatio decem annorum dicitur ad longum tempus. ita tenet Alexand. in dicto §. ſi vir in quinquennium num. 2.

5 Fallit, & tertiò dicta concluſio ſecundum Doctòres, quando plenum ius non tranſiuiſſet ad ſingularem ſucceſſorem. l. in venditione. §. 1. ff. de don. authori. iudi. poſſiden. ſecundum vnum intellectum ibi poſitum.

Vbi hoc expreſsè tenet Zazius numer. 4. eandem opinionem tenet Bar. in dicto. §. ſi vir in quinquennium. nu. 1. Angel. in dicta l. emptorem. num. 2. Quam opinionem tenet Aleaand. in dicto. §. ſi vir in quinquennium. nu. 6. & ibi Ioan. de Imo. numer.. 8. Roma. num. 10. vbi dicit, quòd licet ibi in caſu illius text. in ſingularem ſucceſſorem transferatur non transfertur pleno iure. Eandem opinionem tenet Guido Papæ in dicta deci. 480. Quàm dicit eſſe communem Iaſ. in l. diuortio. in prin. nu. 33. ff. ſolut. matri.

6 Fallit quoque. 4. in fiſco, ne ipſe teneatur ad intereſſe. l. ſi. in ſi. ff. de iure fiſci ibi in verſic. ſed colonum. Et eſt ſpeciale in fiſco. ita tenet Guid. Pap. in dicta deciſ. 480. Quàm opinionem tenet glo. in dicta. l. emptorem. in verbo colono, & ibi Bal. & Imo. in dicto. §. ſi vir in quinquẽnium. nume. 8. in fin. Roman. num. 11. Aleaand. num. 5. & eandem tenet Iaſ. in l. diuortio. nume. 36. ff. de ſolut. matri.

7 Fallit etiam Quintò, quando conuentum eſſet inter ſingularem ſucceſſorem, et venditorem, vel emptorem vt ipſe ſingularis ſucceſſor teneretur ſtare colono. per l. empto-

emptori.Cod. de loca.& l.ſi merces.§.1 ff.locati.certum enim eſt emptorem,id eſt ſingularem ſucceſſorem teneri ſtare colono,quando illius ius fuit reſeruatum,glo. iuxta ſecundum intellectum,in dicta.l.emptorem.in verſ.Emie, quem probant Bald. ibi.in princi.cum enim venditoris meritis, quæritur conductori ius excipiendi, quòd venditori competebat. Sequitur imò in l.filiusfamilias.§. ſi vir in quinquennium cuiom ſin.verſicul.Fallit quinto. ff.ſolut.matrim.& Alexan.ibi numer.9.poſt Roma.ibi in ſecunda fallentia nume.2. Guido Pepæ in quæſt.480.nu. 5.Duennas in regu.240 num.4.quidquid tenuerint gloſſ. Cyn.& Salycet.in dicta.l. emptorem.

8 Fallit præterea ſextò,quando ipſe colonus feciſſet aliquas impenſes in re locata: quæ poteſt retinere rem donec ſibi ſatisfactum ſit de dictis impenſis,vt tenet Guido Papæ in dicta decis.480.

9 Fallit ſeptimò, vt non obtineat locum dicta concluſio in ſucceſſore vniuerſali qualis eſt heres vniuerſalis. Nam iſte tenetur ſtare colono,& locationi ſui prædeceſſoris,vt in l. viam veritatis. C.de loce. & in l. hæredi.& l. ex qua perſona ff.de regu.iur. Ratio eſt, nam ſucceſſor vniuerſalis repreſentat perſonam defuncti, & ad eum tranſeunt omnes obligationes actiuæ,& paſſiuæ pro parte pro qua eſt hæres.l.cum à matre. C.de rei vendicat.gl. in l.2.ff.de prætor ſtipula.& eſt text.in authen.de iure iuren.à morien præſti.in prin.collat.5.

Sublimitatur tamen hæc fallentia in locatione facta, per prælatum nomine proprio de re eccleſiæ: quia eius heres non tenetur ſtare colono. Ratio eſt, quia defuncto prælato extinguitur dicta locatio in capit. 1. de ſolutionibus. Rot.deciſio.239.in nouiſſ. Doctor. in capit.querelam.vbi Ioann.de Ann.numer.7.& 8.ne prel. vices ſu. Socin.conſil.;4 volum.3. Tiraquel. de retrect. connen. §.3 gloſ.vnic.numer.14. Couarr lib.2. variarum. reſolutio.cap.15.num.6.Molin de Hiſpanor.primogen.lib. 1.capit.21.numer.2. Reſoluto enim iure datoris reſoluitur ius accepto ie l.lex quæ vectigali.ff. de pignoribus. Bald.Salicet.& Ceſtren in l.in prouinciali.C.de ſeruit.& aque.Bald.in l.2 numer.17 C.de reſcinden.vend.

Tenetur tamen hæres dicti prelati pretium conductori reſtituere. probat text. in l. ſi quis domum.§.1 ff. loca. Innoceo. in capit.fin. ne prel.vices ſuas. Gigas de penſio.queſtion.83.in princip. Rodoan. de rebus eccleſ. non alie.queſtio.57.num.33 58 & 64. Pariter etiam dicimus, prelatum ſcientem ſe repudiaturum prelaturam non obligare ſucceſſorem etiam ſi faciat locationem nomine eccleſie vide Surd. in deciſio.326. numer.80. Quòd eſt ſecus quando prelatus locaſſet non nomine ſuo proprio, ſed nomine eccleſie:quia tunc ſucceſſor in beneficio tenetur ſtare predeceſſoris locationi legitimè factæ vt infra in 11.limitatio.

10 Fallit. 8.in locatione facta à tutore. Nam pupillus finita tutela tenetur ſtare colono. l.ſi tutele. ff. de adminiſtra.tutor. Salicet. in dicta.l.emptorem. & ibidem Alberi. Socin. in conſil. 32.numer.8. volum.1. Roman. in dicto. §. ſi vir in quinquennium. numer.17. Alexand. in conſil.160.num 3.lib.6.Mar.de Mant. in conſil.115.nu. 9.Stepha. Aufrer. in additionib. ad deciſiones Capelle Tholoſan.deciſio.420.

11 Fallit 9. in prelato eccleſie, qui tenetur ſtare locationi legitimè factæ per ſuum anteceſſorem nomine eccleſie.Archidi.in cap.alienationes.12.q.2. Innocen. in cap. fin.ne præla.vic.ſuas.Cyn.in l.iubemus.nullam. C. de ſacroſanct. Eccleſ.Angel.conſil.245.num.6. Calder.conſ. 1.de loca. Rot.deciſio.3;2.in nouiſ.Ruin.conſil.60.nu. 1.volum.1. Bero. conſil. 26.nu.21. volum.1. Tiraquel. de retract.conuen.§.3.gl.1.nu.14.Alban.conſ.108.nu.5.

12 Fallit 10. vt non obtineat locum concluſio in ſucceſſore,qui fit,per electionem, quia iſte cum non teneatur ſeruare contractus ſui prædeceſſoris, non tenebitur ſtare locationi factæ, per prædeceſſorem Iſernia.in cap.1. colum.fin.qui ſucceſſio.feu.dar.tene.vbi ſequitur Matti. Laud.colum.2. Prepoſit.colum.2. Oſaſ.deciſio.139.nu. 7.Tiraquel.de iure primogenior. queſtio. 35. num.10.& 25. ſolum tunc ſucceſſor teneretur quando actus geſtus eſſet in neceſſitatem, vel vtilitatem ſtatus. vt poſt Iacob. Belulaté queſtionem diſputando ponit Luces de Penna. in l.3.nu.7.& ſequen. C.de fund rei priuat.lib.11.

13 Fallit 11.in ſucceſſore in prelatura, ſeu beneficio eccleſiaſtico,qui tenetur ad obſeruantiam locationis legitimè factæ, per prædeceſſorem nomine tamen eccleſie. Archidia. in capit. alienationes.12. queſt.2. Innocen. in capit.fin.ne prelat.vices ſuas.Cyn. in l. iubemus nullam. C.de ſacroſanct. Eccleſ. Angel conſil 245 colum.5.numer.6.Calder.conſil.1.de loce.Rot. deciſio.232.incipien.ſi prelatus.in nouis. Ruin.conſil.60.numer.1.volu. 1.Berous. conſil.26.num.21. volum.1. Tiraquel. de retract.connentio §.3.gl.1.nu.14. Alban.conſ.108.nu.5.

Fall. 12. quando probaretur locationem factam fuiſſe in fraudem: quia eo caſu non obligetur ſucceſſor, qui circumſcripta fraude tenebatur ſtare colono. Alban. conſil.108.numer.7.vbi etiam ait, quòd nec neceſſarius ſucceſſor ſeruat locationem factam in fraudem per text. in l. in venditione. §. ſi.ff. de bon author. iud. poſſiden. Oſaſ deciſio.Pedemon.82.nume 7. Et dicit Tiraquel.in dicta gloſ.1.nu 75. locationem dici factam in fraudem ex eo actus, quando poſt factam locationem ſtatim vendita fuit res, & in prelato, qui erat repudiaturus beneficium,ſed paulo ante locauit vt voluit Bald.in l iubemus nulli.in princip. C.de ſacroſanct. Eccleſ.Idem in conſil. 483.vol.3.Redoan.dict.queſt.57.num.32.

ARGVMENTVM.

Super filijs poſitis in conditione ſi ſine filijs deceſſerint,vel cum talibus, quòd etiam ſine filijs deceſſerint, an cenſeãtur poſiti in dipſoſitione,& ſint à teſtatore vocati.

SVMMARIA.

1 *Filij poſiti in conditione ſi ſine liberis non cenſentur poſiti in diſpoſitione.*

2 *Conditio nihil ponit in eſſe, & diſpoſitionem non inducit.*

3 *Heres grauatus reſtituere ſi ſine liberis deceſſerit, ſi moritur cum filiis poteſt exclnſis ſubſtitutis liberè de bonis diſponere.*

4 *Filij in conditione poſiti ab inteſtato ſuccedunt heredi inſtituto excluſo ſubſtituto.*

5 *Subſtituto facta fili, vel heredi ſub conditione ſi deceſſerit ſine filijs euaneſcit quãdo tẽpore mortis heredis extãt liberi.*

6 *Filij poſiti in conditione cenſentur poſiti in diſpoſitione, quando vltrà conditionem ſubeſſet aliqua coniectura qua conſtaret teſtatorem eos vocare voluiſſe.*

7 *Voluntas teſtatoris in vltimis voluntatibus, & in fideicommiſſis tanquam regina dominatur.*

8 *Coniecture quibus diſcerni poſſint, an teſtator voluerit filios in conditione poſitos vocare arbitrio iudicis relinquẽdæ ſunt.*

9 *Filij in conditione ſi ſine liberis poſiti, ſi grauantur cenſentur poſiti in diſpoſitione.*

10 *Filij poſiti in conditione ſi ſine liberis, & quãdo vltrà dictã cõditionem illis ſubſtituitur cenſentur poſiti in diſpoſitione, & ſunt vocati.*

11 *Filij poſiti in cõditione ſi ſine liberis à teſtatore vocãtur, quando ipſe digreſſionem facit ad plures ſubſtitutionum gradus.*

DECISIO. CCXVI.

PRopoſuit mihi Mattiti ius hunc caſum, vt ei illum deciderem.

Teſtator nomine Gerardus in clauſula vniuerſali ſui teſtamenti traſcripſit. Petrũ filium meum mihi heredem vniuerſalem inſtituo, & ſi dictus Petrus deceſſerit ſine filijs, vel cum talibus, qui ẽt ſine filijs deceſſerint ſubſtituo ſibi, & mihi heredẽ vniuerſalẽ inſtituo Vgonem alterũ filiũ meũ ſi tunc vixerit,& ſi non vixerit filios ſuos, & ſi dictus Vgo ẽt deceſſerit ſine filijs

Digitized by Google

vel cum talibus, qui etiam deceſſerint ſine filijs ſubſtituo ſibi, & mihi hæredem vniuerſalem inſtituo Ioannem nepotem meum, & eius filios: Euenit poſteà, quòd mortuo Gerardo teſtatore ſucceſſit Petrus eius filius in vim dictæ clauſulæ vniuerſalis inſtitutionis hæredis quem conſtat procreaſſe Franciſcum filium ſuum legitimum, & naturalē, ac de legitimo, & carnali matrimonio procreatū.

Hinc oritur dubitatio, an filius dicti Petri, & nepos teſtatoris fuerit in teſtamento dicti Gerardi aui ſui poſitus in ſimplici conditione ſi ſine liberis, vel an ibi ex tenore dictæ inſtitutionis hæredis, & ſubſtitutionum ibi factarum videatur poſitus in diſpoſitione, & à teſtatora vocatus. Qui ſanè articulus perdifficilis eſt, & ferè inextricabilis: quoniam, vt inquit Manti. de coniectur. vltimar. volunt. lib. 11. titul. 2. in princip. nec certa lege nec concludenti ratione videtur poſſe terminari Doctorumque authoritates eſſe varias atque inuicem vſque adeò repugnantes, vt in contrarias etiam ſententias ſæpiſſimà declinauerint, atque ijdem ſibi ipſis contradixerint. Nos verò, vt ad deciſionem propoſitæ quæſtionis accedere valeamus.

Primò videtur dicendum dictum Franciſcum in dicta teſtamentaria diſpoſitione poſitum eſſe in ſimplici conditione ſi ſine liberis, vt ex verbis dicti teſtatoris apertius demonſtratur, dum filium ſuum Petrum hæredem inſtituit, & ſi deceſſerit ſiue filijs, vel cum talibus, qui etiam ſine liberis deceſſerint ſubſtituit. &c. Ex quo conſequenter conſtat, dictum Franciſcum non eſſe poſitum in diſpoſitione, nec à teſtatore vocatum: quia
1 filij poſiti in conditione ſi ſine liberis, non cenſentur poſiti in diſpoſitione. Et hanc regulam fatentur eſſe veram ſecundum magis communem opinionem, & approbatam Anton. Gabr. lib. 4. communi. opinio. de fideicomm. concluſio. 4. Iul. Clar. in §. teſtamentum. quæſt. 77. Conuar. in capit. Raynutius. § , num. 2. & 3 de teſtamen. & nouiſſimè Menoch. innumeros allegans. de præſumptio. lib. 4. præſumptio. 76. num. 14. Gaul. lib. 2. obſeruatio. 136. numer. 18. vbi dicit hanc eſſe communem opinionem. Fundatur hæc opinio ex vulgatiſſima gloſ. in l. Lucius. 2. ff. de hæredibus inſtituend. quæ voluit, & tenat, quòd teſtator ipſos liberos in conditione poſitos cenſeatur prætuliſſe ſubſtituto ab inteſtato tantum, & ſic quòd iſti filij, & deſcendentes non videantur à teſtatore vocati, ſed ſolummodo ſit illis reſeruatum ius legitimæ ſucceſſionis ab inteſtato. Hi enim, qui conditionibus adijciuntur minimè vocantur in ipſa diſpoſitione, per ipſum teſtatorem l. ſiquis ſub conditione. ff. ſi quis omiſſa cau. teſtamen. l. ſiquis ita hæres. ff. da hæredibus inſtituend. l. ex facto etiam ff. eod. l. qui duos. ff. de vulgar. & pupilla. ſubſtitutio. & eſt melior text. in l filiuſfamilias. §. cum erit. ff. delegat. 1. vbi rogatus de reſtituendo ſi ſine liberis deceſſerit liberatus cenſebitur ſi patri ſuperuixerint liberi licet illi hæredes non fuerint. Huius regulę rationes multę à Doctoribus adferuntur, prę ſertim ab Alexand. in conſil. 185. lib. 5. Sed inter om-
2 nes rationes illa pręcipua eſſe videtur, quia conditio nihil ponit in eſſe, & diſpoſitionem non inducit dicta. l. ex facto, & l. ſi quis ita heres. ff. de heredib. inſtituend. l. filiusfamilias. §. cum erit. ff. delegat. 1. Hęc enim eſt natura conditionis, vt illa purificata res ab onere conditionis ſoluta remaneat, & redit tanquam ſi non fuiſſet appoſita, toto titu. da conditio. inſtitution. & de conditionib. & demonſtratio. Et hanc fateor ſine dubio eſſe magis receptam opinionem, vt videre licet ex latè congeſtis authoritatibus per Gabriel. in dicta concluſio. 4. & per authoritates nouiſſimè adductas, per Ruſtic. in tracta. an filij poſiti in cap. 2. numer. 1. per totum. Iul. Clar. in § teſtamentum quęſtio. 77. Rippa in l. Centurio. num. 1 9. ff. de vulg. & pupilla ſubſtitutio. Michael Graf. in §. fideicommiſſum quęſtio. 13. numer. 1. Idem Antoni. Theſaur. in deciſio 96. numer. 4. vbi numerat 120. doctores hanc partem ſequentes atque tenentes, & illam per iudices, & Rotas paſſim in iudicando fuiſſe, & eſſe receptam. Et ipſa Theſau. in loco citato num. 6. dicit durum eſſe ab opinione dictę glo. l. Lucius. 2. ff. de heredib. inſtituen. recedere; cum ſit canonizata allegans Purpuratum in conſil. 596. num. 6. & pro illa in pluribus parlamantorum curijs fuerit pronunciatum.

3 Huius communis opinionis effectus magnus eſt: quia, cum filijs poſiti in conditione non ſint in diſpoſitione, & ſic non vocati, hęres ſcriptus poterit bona hęreditaria, pro arbitrio alienare, & de his diſponare ſicut vult excluſis liberis, quòd aliàs facere non poſſet ſi filij filiorum poſiti in conditione vocati, & ſic ſubſtituti eſ-
4 ſent. Hoc tamen operatur illa conditio teſtatoris, vt filij in conditione poſiti ab inteſtato ſuccedant hęredi inſtituto, excluſo ſubſtituto: quia vt ſupra dixi ius legitimę ſucceſſionis ipſis, per huiuſmodi conditionem teſtatoris reſeruatum intelligitur, & ſic ab inteſtato dumtaxat vocati cenſentur non iure fideicommiſſi ex teſtamento, per dictam gloſſ. ordinariam communiter approbatam. in dicta l. Lucius. 2. in verbo. liberos. ff. de hęredibus inſtit. Et vltrà iam in confirmationem huius opinionis allegata, probant eandem Bart. in l. centurio. num. 37. ff. de vulgar. Alex. conſil. 91. num. 6. volum. 5. & conſil. 108. num 9. eod. volum. & conſil. 66. num. 5. volu. 2. & conſil. 109. num. 14. eod. volu. Deci. in conſil. 270. num. 1. vbi dicit hanc ſententiam eſſe canonizatam. idem conſil. 377. num. 6. & conſil 422. nu. 1. Cephal. conſi. 263. nn. 17. vol. 2. & conſi. 251. nu. 6. eod. vol. Guido Papę deciſ. 39. nu. 2.
5 Ex quibus colligitur, quòd cum ſubſtitutio facta ſit ſub conditione ſi filius, vel heres inſtitutus ſine liberis deceſſerit, tunc extantibus liberis tempore mortis hęredis, ſubſtitutio euaneſcit, ita vt ſubſtitutus ſit in perpetuum excluſus tametſi in continēti poſt mortem hęredis liberi moriantur. Ratio eſt, quia liberos tempora mortis hęredis extitiſſe ſufficit, per regulam, quod qualitas adiuncta verbo intelligi debeat ſecundum tempus verbi cui adiungitur. text. in l in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxali. actio. & in l. Titius. ff. de mili. teſtam. tex. in l. ex facto. ff. de vulgar. & pupil. ſubſti. Iaſ. in l. qui Romę. §. duo fratres. num. 60. ff. de verb. obliga. & in l. cum ſtipulamur. num. 70. ff. eod. tit. & in l. ſiquis mihi bona. §. iuſſum. nu. 42. ff. de acquir. hęred. Gail. in obſerua. 136. nu. 2. vbi infinitos hanc concluſionem cōfirmantes allegat. Sufficit ergò conditionem ſemel eſſe impletam licet impleta non durauerit. text. notabilis in l. ſi quis hęredem. C. de inſtitutio. & ſubſtit. vbi DD. facit tex. in l. quidam in teſtamento. ff. de fideicommiſ. liber. ibi, quia ſemel extitit conditio. & text. in l. rogo. ff. eod. titu.

Sed hoc fallit ſingulariter ſi verba teſtatoris ſubſtituentis non referuntur ad tempus mortis, ſed ſimpliciter facta ſit ſubſtitutio hoc pacto. Non extantibus, vel deficientibus liberis ſubſtituo Titium talis enim ſimplex indefinita, & nullo tempore circunſcripta oratio, operatur, quòd quandocunque deficiunt liberi ſiue ante ſiue poſt mortem hæredis, ſubſtitutus admittendus veniat. tex. in l. in ſubſtitutione. ff. de vulga. Pariſ. conſ. 18. nu. 4. vol. 2. vbi dicit ſi verba habēt tractum in futurum in quo ſimpliciter conſideratur defectus liberorum, quòd tunc ſufficiat liberos quandocunque decedere gloſ. Bartol. & alij in dicta. l. in ſubſtitutione.
6 Atque ita licet hæc opinio retineri debeat pro vera, nihilominus tamen ipſa recipit declarationem, & interpretationem, vt procedat, quando non appareret in contrarium de voluntate teſtatoris, & nulla ſubeſſet coniectura qua conſtaret teſtatorem vocare voluiſſe.

Secus verò, quando vltrà conditionem in qua nominantur apparet de voluntate teſtatoris: quia tunc ex illius voluntate tanquam in conditionibus primum locum tenente ſuccederent. l. in conditionibus primum locum. ff. de conditio. & demonſtratio.

Ex quibus infero, quòd ſi vltrà dictam conditionem appareat alijs indicijs, & adminiculis teſtatorem voluiſſe eos vocare, indubitatum eſſe, ipſam teſtatoris voluntatem, tanquam in vltimis voluntatibus legem, & reginam

eſſe

eſſe ſeruandam.§. diſponet.in authe de nup.collatio.4. ita Mantu.lib.1 ,.titu.20.numer.16 in fin.& Iul.Clar. in dicta quæſtio.77.de teſtamen.num.0.Gabr. de hæred. inſt. concluſio.2.numero.15.

Propterea inquirere nos oportet qoibus indicijs, præſumptionibus, & coniecturis deducator, teſtatorem vltra conditionem ſi ſine liberis voluiſſe, quòd dicti nepotes in conditione poſiti cenſeretur etiam vocati, & po-
7 ſiti in diſpoſitione. Nam ſecundum dictas coniecturas venit res per iudicem terminanda cum in teſtamentis præſertim in fideicommiſſariorum materia, voluntas teſtatoris tanquam regina dominetur. vt in dicto §. diſponat.l.cum queſtio.in fi. C.delegat.& in dicta.l.in conditionibus.ff.de conditionibus, & demonſtrationibus

Quidam communi ſeotentiæ contradicentes voluerunt, quamlibet leuem coniecturam ſufficere vt filij dicatur vocati Tobi. Noni in conſilio.31.numero.13. Crauet.in conſilio.62.numero.6.& conſilio.113 num.1. Alij verò, non quamlibat per ſe ſufficere, ſed plurium concurſum deſiderarunt, & quòd ſint concludentes. Pariſ.conſil.87.numer 16.volu.2.& conſil.66.num.12.volu.3.iuxta regulam. ſingula quæ non proſunt multa collecta iuuant.Alba.conſil.35.num.6 Corne.conſil.230. num 7.lib.3.Riminal. Iuni.conſil.358.nu 171.lib.4.Alij etiam tenuerunt oullam coniecturam nec per ſe nec ſimul iunctam ſufficere ad vocationem inducendam vt Iaſ.in l. Centurio.nu.58.Socin.in l.cum auus.ff.de conditio.& demonſtratio.Tandem multi citati per Menoch. de arbitra.caſu.148.tenuerunt iudicis arbitrio hoc eſſe relinquẽdum. In omnibus enim coniecturis maximè verſari debet religio iudicare debentis, qui ſecundum ſuam conſcientiam æſtimabit, an teſtator veriſſimiliter ipſos filios ſiue deſcẽdentes in conditiooe poſitos vocare voluerit, & conſcientia ſuadente potarit intrepidè contra gloſ. opinionem iodicare. Et procedet in his iudex deducendo coniecturas, ex his quæ ſcripta ſunt in teſtamento, & etiam ex his quæ teſtator dixerit ante conditum teſtamentum, vel poſt factum teſtamentum quemadmodum in cæteris caſibus poſſunt deduci.

Et an ex dicti teſtamenti verbis aliquæ dedocantur coniecturæ quibus appareat de volũtate teſtatoris, quòd voloerit dictos filios Petri hæredis inſtitoti in conditione poſitos ſuccedere debere, oſtendam procedendo per aliquas quæ ex eodemmet teſtamento dare, & apertè re-
9 ſoltare videtur. Iubet enim Gerardus teſtator hæreditatem Hugoni reſtitui Petro filio, & hærede ipſius teſtatoris ſine liberis deſcẽdente, vel cum talibus liberit qui ſine liberis poſtea quandocunque deceſſerint. Ex quibus demonſtratur teſtatorem vocaſſe filios dicti Petri heredis inſtituti quos ipſe in conditione ſi ſine liberis poſuit ex quo grauat eos iubendo eis morientibus ſine filijs, vel eum filijs, qui etiam ſine liberis moriantor hæreditatem ſoam dicto Vgoni reſtitui, quos granare non potuiſſet, niſi præſopponamus, quòd, eos prius honoraſſet, & vocaſſet. ita ſentit Bart.in l.Centorio. numero.37. ff.da vulg. & pupil. ſubſtituti. vbi tenet, quòd ſi teſtator ipſos filios grauat cenſetur etiam in oeceſſariam conſequentiam eos vocaſſe, quia vult conſeqnens intelligitur velle omne neceſſarium antecedens.l.ad rem mobilem. l.ad legatum.ff.de procuratorib.l.2.ff.de iuriſdic.omni. iudi.l.illud.l.nec it.§.1.ff.de acquir.hæred.l.ſi inter legatum.ff.de ſeruitu.aliàs non valeret grauamen, tanquam relictum ab eo qoi non fuiſſet honoratus.

Et licet plures ſint Doctores Bart. doctrinam reprobantes, aſſerenteſq; veriorem eſſe contrariam ſcilicet ex eo, quòd filij poſiti in conditione ſint grauati, non tamen propter hoc cenſeantur vocati immo quantum ad eos tale grauamen reijciendum eſſe tanquam iniunctum perſonis à teſtatore non honoratis, & cenſeatur iniunctum ſob duplici conditione ſcilicet ſi ipſe ſine liberis deceſſerit. Quam opinionem plerique doctores cõtra Bar. fatetur eſſe magis communem relati per Couar. in cap. Raynutius.in §.3.numi.3.& per Iul.Clar.in quæſt.78.in §. teſtamentum. Tamen plures ſunt Doctores forte plus. 70. non minus nominis, & maximæ authoritatis dicentes non eſſe ab opinione Bar. recedendum: cum in dubio inherere debeamus, eius opinioni, in qua ſemper eſt ſubſtantia veritatis ſecundum Roman. quem citat Deci in l.illud. C. de collatio & est Doctor qui raro deuiat à ſemita veritatis, & æquitatis. vt ſcribit Abb. in conſilio.73. numer.3.lib.1.& Antoni. Theſaur. in dicta deciſio.96. numer.14. Et hanc Bar. opinionem dicit communem, & magis communiter receptam Socin Iunior. in conſilio.114. numero.28.lib.3.idem fatetur Antoni. Theſaur. in dicta deciſio.96. numer 10. vbi enume. ac.75. Doctores in eadem eſſe ſententia, & opinione. & ibidem numer.14 dicit, quòd ſi quærantur de magis communi non eſſe hodie dubium, quin pro Bar. magis communiter tranſeant doctores cum pro contraria parte ſolum 45. inuenirentur, & Senatum Sabaudiæ ſecundum eam iudicare.

19 Secundò de voluntata teſtatoris, quòd voluerit filios Petri hæredis inſtituti io conditione poſitos vocare, patet ex caſibus in quibus Vgonem, & poſt eum Ioannem, & eius filios ſubſtituit. Primo enim Gerardus teſtator Petrum filium ſuum hæredem vniuerſalem inſtituit, & ſi dictus Petrus deceſſerit ſine filijs vel cum talibus, qui ſine filijs deceſſerint ſubſtituit ſibi Vgonem filium ſuum, & eo ſine filijs decedente, vel cum talibus, qui ſine filijs deceſſerint ſubſtituit etiam ſibi Ioannem nepotem ſuum, & eius filios. Ecce igitur hanc ſubſtitutionem duobus, & in duobus caſibus fuiſſe factam. Primo dicta ſubſtitutio facta eſt Petro hæredi inſtituto, eo ſine filijs ab hoc ſeculo migrante. Secundò, filijs dicti Petri, illis etiam ſine liberis decedentibus: cum illa dictio ſibi quæ tamen in numero plurali, quam ſingulari iuxta bonam grammaticam ſumi poteſt, ſumatur ibi in numero plurali. Nam cum poſita ſit in teſtamento poſt conditionem appoſitam filio hæredi inſtituto ſi deceſſerit ſine filijs vel cum talibus qui etiam ſine filijs deceſſerint non ſolum refertur dicto Potro hæredi verum etiam, & filiis in dicta conditione poſitis in caſu quo etiam ſine filijs decedant. Et quòd in caſu propoſito dicto ſibi ſit accipienda in numero plurali patet: Nam teſtator in ſequenti ſubſtitutione vtitur eadem dictione ſibi in numero plurali, & vbi dubitamus quomodo aliquod verbum in aliqua diſpoſitione ſit accipiendum ſumitur interpratatio vt ſumatur ea ratione qua diſponens in alia parte eiuſdem diſpoſitionis eadem dictione vſus fuerit.l. qui filiabus.in princi.l.ſi ſeruus plurium.§.fin.ff de lega.1. Et in terminis loquens in noſtro caſu tradit Corne in conſil. 97.numer.5.circa med.volum 1.vbi dicit, quòd verbum æquiuocum hoc eſt, quòd poteſt varijs modis ſumi ſi reperitur in teſtamento vno modo poſitum, tunc etiam in alio locum interpretatur eodem modo poſitum Sequitur Corneum, Pariſ.conſil.86.numer.56.& 57. volum.2. Quòd autem io ſequenti grado ſubſtitutionis ſcilicet quando ſubſtitutio facta fuit Vguni decedeoti ſine filijs vel cum talibus, qui etiam ſioe liberis decenderent teſtator vſus fuerit eadem dictione ſibi in numero plurali neceſſario fatendum eſt, qui niſi id daremus non conſeruaretur voluntas defuncti. Vult ſiquidam teſtaror in dicto ſequenti gradu ſubſtitutionis, vt ſi Vgo decederet ſine liberis, vel eios libari ſine liberis bona ſua deuenire in Ioannem, & filios ſuos, & certè ſi dictio ſibi non acciperetur in numero plurali vt ſic dicta ſubſtitutio fieret, & filijs Vgonis, & dicto Vgoni poſſit dari caſus vbi licet filij Vgonis decederent ſine filijs non admitterentur alij ſubſtituti. vt puta ſi Vgo prædecederet Petro primo hæredi: quia licet poſtea filij Vgonis decederent ſine filijs nõ admitterẽtur, ſobſtituti: cũ filijs nõ eſſet facta ſobſtitutio ſi dictio ſibi non eſſet facta in plorali. Et ſic ipſi haberent bona libera, neque hoc caſu dubitari poteſt de duplici conditione cum filij ex propria perſona ſuccederent Gerardo teſtatori. Et ſic vt ſubſtituti admitterent ipſis eſſet faciẽda ſubſtitutio. vnde cũ manifeſtè appareat dictionẽ ſibi in ſequẽti gradu ſubſtitution. de neceſſitate

Digitized by Google

ſumpſiſſe teſtatorem in numero plurali, ſic dicendum eſt eam ſumptam in præcedenti gradu ſubſtitutionis maximè extantibus coniecturis de quibus in præſenti ſit mentio. Tradit Corne. hunc caſum in conſil. 295. vol. 1. Nam cum ibi teſtator reliquiſſet Ludouicæ filiæ ſuę bis mille florennos, & ei ſubſtituiſſet Laurentiam auiam teſtatoris ſi ſuperuiueret, & aliàs poſt mortem eiuſdem Laurentię ſubſtituiſſet ſibi hæredes vniuerſales teſtatoris, & eueniſſet caſus, quòd Laurentia ſuperuixiſſet Ludouicæ, & dubitatum fuiſſet, an poſt mortem dictę Laurentiæ dicti bis mille florenni pertinerent ad hæredes dictæ Laurentię, an vero ad hæredes dicti teſtatoris, & dubium conſiſteret, an dictio ſibi ſumeretur in plurali, vel ſingulari. Nam ſi acciperetur in plurali cum Laurentiæ etiam eſſet facta ſubſtitutio ſuccederent hæredes teſtatoris, Sin autē eſſet in numero ſingulari, & ſic tantum fuiſſet facta ſubſtitutio dictę Luduuicę dicta Laurentia, quę ſuperuixerat Ludouicæ haberet dictos bis mille florennos liberos, vt carens ſubſtitutione, reſoluit ibi Corneus dictam dictionem ſibi debere ſumi in plurali tum, quia referat, & relationem fieri debeat ad proxima, vel ſaltem ad omnia pręcedentia, vt ibi latè per Corn. Tum quia de natura dictionis ſibi eſt ampliare, & non reſtringere, quòd ante eū comprobat Bal. conſil. 354. & 355. num. 7. vol. 1. dicens, dictionem ſibi, non facere diſpoſitionem perſonalem, neque poni reſtrictiuè, ſed ampliatiuè. Ergò ſi dictis filijs Petri illis morientibus ſine filijs facta eſt ſubſtitutio clarum eſt teſtatorē voluiſſe ad eos ſuam hæreditatem deuenire debere, & conſequenter in noſtro caſu filios poſitos in conditione fuiſſe vocatos.

11 Eſt, & alia coniectura qua euidenter demonſtratur, in caſu propoſito Gerardum teſtatorem voluiſſe filios Petri in conditione poſitos vocare. Coniectura autem hęc eſt, quòd teſtator digreſſus fuit ad plures ſubſtitutionum gradus expreſsè honorando filios vltimi ſubſtituti: quia in teſtamento ita ſcripſit. Petrum filium meum hęredem inſtituo, & eo ſine liberis decedente, &c. Subſtituo Vgonem, & moriente Vgone pari modo ſubſtituo Ioannem nepotem meum ſiue nebor, & eius filius. Quando enim teſtator diſponendo digreſſus eſt ad plures ſubſtitutionum gradus ponendo filios in conditione ſi ſine liberis, & demum vocat filios vltimi ſubſtituti, vt patet ex eodem teſtamento videtur filios in conditione poſitos maximè dilexiſſe, & conſequenter ſumendam eſſe coniecturam, quòd eos vocare voluerit iuxta doctrinam Petri de Anchar. in conſil. 74. numer. 2. in fi. aſſerentis iuſtiſſimam ſibi videri, & æquam hanc limitationem ad glo. fin. l. Lucius. 2. ff. de hæredibus inſtituen. Nam tunc ne ſequatur abſurdum, quòd ſubſtitutus, & forte extraneus admittatur liberis, & deſcendentibus teſtatoris excluſis dicendum eſt, in noſtro caſu filios in conditione poſitos eſſe vocatos. Et hoc eſſe verum doctrināq; Petri de Anchar. veriſſimam ex ſequenti patebit demonſtratione.

Ponamus nunc, quòd moritur teſtator cui Petrus filius primo loco hęres inſtitutus ſucceſſit. Moritur deinceps Petrus relicto Franciſco eius filio quem Gerardus teſtator in conditione ſi ſine liberis, poſuit ſuperuiuentibus ſubſtitutis ſcilicet Ioanne, & eius filijs, cum Vgo iam multo ante defunctus eſſet nullis relictis liberis, certè in hoc caſu videretur ridiculum tot digreſſiones facere in aliorum perſonas aliquandò etiam extraneas, & liberos magis dilectos inſtitutos proximiores non vocare. Nam ſi veritatem conſiderare volumus, fateri nos oportet in dicta teſtamentaria diſpoſitione expreſſionem quādam voluntatis teſtatoris ſubſiſtere, vt bona ſua ex ſuo teſtamento liberi capiant: cum ſtante dicta digreſſione ad plures ſubſtitutionum gradus liberi tanquam magis dilecti, & proximiores cenſeantur vocati iuxta Ancha. in dicto conſil. 74. cuius authoritatem maximè commendat Antoni. Theſaur. in dicta deciſio. 96. num. 17. Quòd quidem in noſtro caſu procedit ſine difficultate; cum teſtator vocauerit filios vltimi ſubſtituti; quia in hoc caſu cenſetur tacitè vocaſſe filios dicti Petri filij ſui hęredis primo loco inſtituti quos in cōditione poſuerat, & ſic Franciſcum ſupra nominatum, eſto quòd filij dicti vltimi ſubſtituti eſſent de deſcendentib. vt not. Rip. in l. Centurio. num. 165. de vulg. & pupilla. ſubſti. Antoni. Gabri. de fideicommiſ. concluſio. 4. num. 16. Goadi. conſil. 64. numer. 11. Ruſtic. in tracta. an filij poſiti. lib. 5. cap. 1. nume. 2. Menoch. conſil. 393. num. 28. lib. 4. & præſumptio. 76. numer. 5. lib. 4. Hondede. conſil. 60. numer. 83. lib. 1. & conſil. 54. num. 41. & ſequen lib. 2. Theſaur. in dicta deciſ. 96. nume. 16. Petra de fideicommiſ. quęſt. 9. num. 210. Quare ſi vera eſt hęc ſententia, & communiter recepta, atque in Regia audientia approbata vbi filij vltimi ſubſtiti, qui ſit ex deſcendentibus ſunt expreſsè vocati multo maiori ratione id ſtatuendum eſt in noſtro caſu vbi filij non deſcendentis, ſed extranei ſunt expreſsè vocati: quia in hoc caſu filij dicti Petri in conditione ſi ſine liberis poſiti tacitè debent cenſeri vocati, ne melioris conditionis ſint filij dicti vltimi ſubſtituti extranei, quàm filij dicti Petri hęredis, & teſtatoris nepotis in conditione ſi ſine liberis poſiti, quia non eſt pręſumendum teſtatorem voluiſſe alienas ſucceſſiones proprijs anteponere, quę fideicommiſſum in dicto caſu ceſſare faciunt. l. cum auus. ff. de condi. & demonſt. l. generaliter. §. fin. C. de inſtitutio. & ſubſtitu. l. cum acutiſſimi. C. de fideicommiſ. & argum. l. quoties. ff. de hęredi. inſtituend. in quibus iuribus legitur, quòd donec extant liberi ex primo inſtituto nunquam ſit locus ſubſtitutioni.

Hinc rectè ait Antoni. Theſaur. in loco ſupra citato, quòd licet in alijs coniecturis dubitaret an potentes ſint ad inducendam vocationem, per ſe, tamen iſta ſola videtur illi ſufficiens propter magnam pręſumptionem quàm in ſe continet aſſirmans inſuper non ob hoc recedi à communi opinione, cum hęc procul dubio magis communis ſit, & miratur valdè de illis, qui contrarium dicere voluerunt. In idem inclinarunt Ruſtic. in dicto ſuo tracta. in capit. 5. num. 54. Crauet. in conſil. 178. num. 20. Michael Craſ. in dicto. §. fideicommiſſum. quęſtio. 14. numer. 3. in fin. & tandem aſſerit Theſaurus ſenatum Sabaudię cum hac Anchar. opinione tranſire.

Quare licet ſupradictę coniecturę videantur, per ſe efficaces, & ſufficientes attenta communi opinione, & dubietate regulę ad vocationem inducendam, tamen concurrente alia ſcilicet, quòd iſte filius Petri poſitus in conditione eſt teſtatoris nepos, ſic de deſcendentibus res quidem eſt ſine difficultate, nec erit in controuerſiam deducenda. probant hanc coniecturam Mantica. de coniectur. vltimar. volun. lib. 11. tit. 3. num. 1. Salicet. in l. 1. nu. 5. verſi. Ego puto. C. de condi. inſer. Ales. conſ. 285. nu. 17. & 20. lib. 2. Cornel. conſil. 97. num. 3. volu. 1. Pariſ. conſil. 50. num. 45. volum. 3. Curſi. Iuni. conſil. 87. num. 8. Decian. conſil. 9. num. 3. Pedroci. conſil. 5. nu. 39. conſil. 22. nu 9. & conſil. 40. num. 13. Et ſecundum iſtam coniecturam fuit declaratum in Regia audientia facto verbo per Ioſephum Dalmau dictę Regię audientię doctorem in cauſa, quę ibi vertebatur inter Magdalenam Vilana viduam relictam Hieronymi Vilana, & alios creditores Galcerandi de Graualoſa ex vna, & Franciſcum del Orde, & de Cellent, & Hieronymam Orde, & de Graualoſa partibus ex altera in quorum ſententia inter alia ſic diſponitur. Et licet Ioannes de Graualoſa teſtator non vocauerit expreſſis verbis filios ſiue liberos dicti Gelcerandi de Graualoſa filij ſui primo loco inſtituti, tamen, quia expreſſis verbis conſtat vocaſſe alios ſubſtitutorum tam ſecundò, quàm tertiò, & quartò, ac alij gradibus, & vocando filios ſubſtitutorum cenſetur vocaſſe filios primi inſtituti eius filij, cum filij ſubſtitutorum non eſſe debeant melioris conditionis, nec magis dilecti, quā filij primi inſtituti. His, & alijs meritis attentis, &c. Quòd motiuum vltrà, quòd ex ſupra dictis remanet confirmatum approbant illud tex. in l. Publius. §. fi. ff. de conditio. & demonſtratio. l. licet imperator. ff. de legat. 1. latè Curt. in conſil 91. numer. 6. Et idem conſtat quoq; fuiſſe concluſū in regia audientia, referente Hieronymo

Senjuſt

Digitized by Google

Senjuſt eiuſdem Regiæ Audientiæ doctore, vt conſtat ex ſententia, per eum lata die 4. Decembris 1607. in fauorem Alduncia Guich, & Ioannis Baldrich, & contra Bernardum Coll, Mauritium Caluo, & t. Broqueres ciuitatis de Manreſa. In qua etiam ſententia ſumitur hoc motiuum, quòd licet Melchior March verbis expreſſis non vocauerit filios ſiue liberos Ioannis March primo loco hæredis inſtituti, tamen quia verbis expreſſis vocando filios dictæ Eliſabethæ ſubſtitutæ cenſetur, & vocaſſe filios dicti primi inſtituti filij ſui; cum filij ſubſtituti non eſſe debeant, nec præſumantur melioris conditionis, nec magis dilecti, quàm filij primi inſtituti. Concordat eidem ſententiæ alia arbitralis ſententia lata, per magnificos Ioannem Sabater, & Gulielmum Sunyer Doctores Regiæ audientiæ die 12. Octobris 1592. de & ſuper omnibus, & ſingulis actionibus, quæſtionibus, & petitionibus ſuper quibus lis in Regia audientia vertebatur inter nobiles Hieronymam Maymo ex vna, & nobiles Eleonoram, & Mariam Maymo ex altera partibus. In qua ſententia etiam ſumitur ſequens motiuum. Attento præſertim, quòd conſtat, dictum teſtatorem in dicto teſtamento digreſſum eſſe ad plures gradus ſubſtitutionum inter eius filios, & vltimo loco vocaſſe Galcerandum Ferrer, & Galcerandum Burgues eius conſobrinos, ſi tunc viuerent, & eis præmortuis illorum filios extraneos dicti teſtatoris ad quos deueniret hæreditas ſi dicta Maria non ſuccederet, quòd omnino alienum eſt à voluntate defuncti cum non ſit præſumendum, quòd voluerit extraneam ſobolem propriæ anteponere.

ARGVMENTVM.

Reſponſum ſuper hæreditamento in contractu facto, in quo à donatore vocantur filia, & ſui, & hic declaratur, qui appellatione ſuorum veniant.

SVMMARIA.

1 *Hereditamentum in contractu factum reuocari poteſt.*
2 *Hereditamentum factum in contractu in Cathalonia habetur, pro donatione.*
3 *In expoſitione vocabulorum debet attento viſus, & conſuetudo.*
4 *Hæreditamentum factum in contractu ſi non retinetur aliquid ad teſtandum non valet.*
5 *Iuramentum contra bonos mores non eſt obligatorium.*
6 *Suus, vel ſui dicuntur primo, filius, vel filia, nepos vel neptis ex patre.*
7 *Sui intelliguntur de liberis, & hæredibus ſecundum ſubiectam materiam,*
8 *Sui ſecundum vulgarem interpretationem intelliguntur de proximioribus conſanguineis venientibus ab inteſtato, & his deficientibus admittuntur collaterales.*
9 *A ſignificatu proprio vocabuli non eſt recedendum. Fallit tamen tribus modis vt hic.*
10 *Sui verbum duo habet ſignificata vnum proprium, & aliud improprium, & quomodo hæc intelligantur. vide hic.*
11 *Fœminæ liberos in poteſtate non habent.*
12 *Sui, verbum ſi adiectum in ſubſtitutione non poteſt accipi propriè oportet, quòd accipiatur impropriè ſecundum materiam ſubiectam, prout ad eam adaptari poſſit.*
13 *Sui appellantur liberi mulierum ex communi vſu loquendi, in quibus dictus vſus loquendi attendi debet.*
14 *Hæreditates poſſunt etiam dari his, qui incogniti ſunt.*
15 *Vocati per copulam, & cadit in illis ordo caritatis, & affectionis, & concurrit etiam neceſſitas ſaltem cauſatiua inſtituendi, cenſentur ordine ſucceſſiuo vocati, per vulgarem ſubſtitutionem.*
16 *Argumentum validum eſt de contractibus ad vltimas voluntates.*

DECISIO CCXVI.

PRopoſuit mihi Mauritius, quòd quidam Titius in contractu ita ſcripſit, & ſpontanea voluntate, &c. propter amorem quem erga vos Catherinam filiam meam legitimam, & naturalem gero, & aliàs propter plura grata, & accepta ſeruitia, per vos mihi impenſa, & quæ impendere non deſinitis, animo beneuolo per me, & meos, &c. poſt tamen obitum meum nunc, pro tunc, & non ante hæredito vos eandem filiam meam, & hæreditando dono vobis tanquam benemeritæ præſenti, & veſtris, &c. Caſtrum de Brugarol vocatum, cum omnibus iuribus, & pertinentijs eiuſdem, &c. Et ſaluo, ac expreſsè mihi retineo, quòd ſi fortè vos dicta filia mea deceſſeritis quandocunque ſine prole legitima, & naturali, vel cum tali, ſed ad ætatem condendi teſtamentum non attingenti, in dictis caſibus, & quolibet ipſorum hæredito Margaretam etiam filiam meam legitimam, & naturalem, & ſuos, ad ſuas, & ſuorum omnimodas voluntates inde liberè perpetuo faciendas. Euenit, quòd viuente adhuc donatore, dicta Catherina primo vocata, & hæreditata deceſſit, nullis liberis relictis, ex quo fuit factus locus ſecundæ vocationi factæ de perſona dictæ Margaretę, & ſuorum, verum quia dicta Margareta etiam deceſſit antequam hæreditaret relicta Alduncia eius vnica filia, fuit dubitatum, an dicta Alduncia tanquam veniens appellatione ſuorum deberet in dicto hæreditamento ſuccedere. Quęſiuit propterea Mauritius ſuper his à me reſponſum.

Vt plenius dicto Mauritio ſatisfaciam dico, quòd ex
1 facto propoſito inſurgit dubitatio, an dictum hęreditamentum in contractu factum poſſit de iure reuocari, Cui difficultati reſpondeo. reuocari poſſe ad inſtar hęreditamenti facti in teſtamento, quòd vſque ad mortem annullari, & reuocari poteſt, cum ſit voluntas vſque ad mortem de ambulatoria cap. cum Marthę. de celebra. miſſar. l. hęredes palam. § 1. ff. de teſtamen. l. ſi quis in prin. ff. de legatis tertio. l. cum hic ſtatus. § pœnitentiam. ff. de donatio inter vir. & vxor. Actus enim qui vſque ad mortem celebrari poteſt regulariter etiam vſque ad vltimum vitę ſpiritum poteſt reuocari. l. quòd ſi iterum. ff. de adimend legat. Quare cum hęreditamentum ſit actus, qui celebrari poteſt vſque ad mortem, vel tempore mortis. l. 1. ff. de teſtamen. Ergò ante mortem ſemper poterit reuocari. Hijs tamen non obſtantibus contrariam ſententiam veriorem eſſe exiſtimo. Nam quamuis hęreditamentum de iure fiat in teſtamento, & hęreditas veniat ſucceſſione ex teſtamento, vel ab inteſtato, ideò quòd hęreditas non dicitur viuentis. vt in l. 1 iuncta gloſ. ff. de actio. vel hered. vendi. & in l. hęreditas. ff. de verbor. ſigni
2 ficatio. tamen in hoc regno hæreditamentum in contractu factum habetur, pro donatione, vt eſt tex. in cap. ſi vaſſallus, vel caſtellanus hęreditauerit in commemorationibus. Petri. Alber. & ibi Ioann. de Socara. numer. 6. & ita in hoc regno verbum hoc impropriatur, quemadmodum etiam impropriatur, per Bart. Bald. Angel. & Paul. de Caſtr. in l. quæſitum. §. 1. ff. de lega. 1. vbi dicunt, quòd ſi ſit donatio de hæreditate impropriatur verbum hæreditas, & aſſumetur hæreditas, pro patrimonio, vt actus valeat.
3 Nam in expoſitione vocabulorum debet attendi vſus & conſuetudo. ſecundum Bald. in feud. de capita. qui cur. vendi. & quòd etiam de ſubſtantia ponatur vnum verbum pro alio non vitiat. Innocen. in c. ep. petito. de procuratoribus. & Bald. in l. id quod pauperibus. C. de epiſcop. & cleri. Vndè concluditor huiuſmodi hæreditamentum in contractu factum tanquam habitum, pro donatione, validum, & irreuocabile eſſe.
4 Quòd tamen intelligas eſſe verum, ſi is qui hæreditat retineat ſibi aliquid in teſtandum. Et ea eſt ratio, quia
cum

Digitized by Google

cum huiuſmodi hæreditamentum habeatur pro donatione, & comprehendat omnia, & quæcunque bona præſentia, & futura, ſi non retineretur aliquid ad teſtandum nullius eſſet valoris, & momenti, ideò, quod adimeret donanti liberam teſtandi facultatem. l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obligatio. vbi Bart. DD. hoc notant. & in l. fin. C. de pact. l. hæreditas. C. de pact. conuent. Et adeo hoc eſt verum, quòd nec ſufficeret hanc donationem eſſe iuratam: quia tale iuramentum cum bonos mores quibus teſtandi libertas innititur prorſus euertat non eſt obligatorium. cap. non eſt obligatorium de regul. iur. in 6. l. ſi quis inquilinos. §. fin. ff. delegat. 1. & hanc ſententiam dicit eſſe communem. Corne. in conſil. 66. volum. 2. colum. 3. Paulus de Caſtr. conſil. 82. in fin. volum. 2. Quam etiam dicit eſſe communem Iuli. Clar. in §. donatio. quæſt. 19. Et ſecundum eandem fuit in Regia Audientia concluſum die. 17. Iunij. 1594. referente Selidonnio Valencaſ. dictæ Regiæ Audientiæ doctore.

Abſoluto primò dubio, & habito pro conſtanti, quòd dictum hæreditamentum cenſeatur donatio, nunc attento, quòd dictum hæreditamentum fuit factum filiæ, & ſuis ad ſuas ſuorumque voluntates quærere nos oportet, qui dicantur ſui, quique appellatione ſuorum intelligantur.

Et quidem verba hæc ſuis, & ſuorum iuxta Manti. de coniectur. vltimarum volunta. lib. 8. titul. 14. numer. 19. ſunt ambigua cum pluribus modis intelligi poſſint. teſtatur idem Symon de Præt. de interpretatio. vltimar.
6 volun. lib. 3. dubitatio. 7. ſolutio. 5. numer. 43. Nam primò poſſunt intelligi de filijs. vt in §. ſui inſtitu. de hær. quali. & differen. Deci. verò in conſil. 217. numer. 2. in verſi. Et hoc idem confirmatur. & in conſil. 228. & in conſil. 254. num. 2. in fi. tenet verbum, ſuis, intelligendum
7 eſſe de deſcendentib. Sed Alexand. in conſil. 26 nume. 5. & 6. in fin. volu. 5. voluit, quòd hæc verba intelligantur de liberis, vel hæredibus ſecũdum ſubiectam materiam.

8 Quod & Crauet. in conſil. 22. num. 1. animaduertit. Veruntamen, ſi attendamus ad communem, & vulgarẽ interpretationem intelligenda ſunt hæc verba de proximioribus conſanguineis venientibus ab inteſtato. iuxta Paul. Caſtr. in conſil. 374. num. 4. & in conſil. 404. num. 1. volum. 1. per l. ſi fœmina. C. ad Turpilian. & ibi gloſ. in verb. ſuorum. & in l. 2. ff. de accuſationi. & in l. 1. §. 1. in verbo, vel ſuis. ff. ad leg. Cornel. de Siccar. Et in Doctores conueniunt, vt hæc verba intelligantur per prius de liberis, ſeu decendentibus tanquam proximioribus ſuccedentibus ab inteſtato, & quòd his deficientibus admittantur collaterales. ita etiã teſtatur Craue. in dicto conſil. 22. num. 1. Non enim ex ſententia dicti Caſtrenſis in dicto conſil. 374. num. 4. volu. 1. hoc verbũ, ſuos, ita ſtrictè intelligendum eſt: quia plerunque teſtatores de tam ſubtili iuris interpretatione non cogitant.

Nunc examinare nos oportet, an verbum, ſuos, in dicto hæreditamento poſt copulam poſitum adaptari poſſit Alduncia filiæ Margaretæ ita mortuis donatore, & Catherina eius filia primo in dicto hæreditamento vocata, atque etiam defuncta dicta Margareta debeat in dictis bonis tanquam ſua, & vt ſubſtituta ſuccedere. Et videtur dicendum dictam Alduncia, ſuam, dictæ Margaretæ matris ſuæ dici non poſſe, & conſequenter ad dictum hæreditamentum non eſſe vocatam. Nam ſui dicũtur liberi qui ſunt in poteſtate vt in dicto §. ſui inſt. de hæred. quali. & differ. Sed mater non habet liberos in poteſtate. Ergo tanquam ſuus non poterit prætendere ſe eſſe ſubſtitutam.

9 Maximè quia non licet regulariter à proprio ſignificata vocabuli recedere. ita Iacob. de Butr. in l. eum antiquitas. C. de vſur. Sed his non obſtantibus contrarium eſſe verum exiſtimo. Nam quamuis non ſit à proprio ſignificatu vocabuli recedendum, hoc tamen fallit tribus modis, Primò, quando verbum ſumi non poteſt proprie. l. ſceuola, in prin. ff. ad Senat. cõſul. Trebellya. Secundò quando apparet de voluntate teſtatoris, vel donatoris coniectura aliud quàm ſonet ſignificatum verbi. l. non aliter. in princip. ff. delegat. 3. Tertiò quando vſus communis loquendi regionis aliud habet l. cum delationis. §. aſiam. ff. de ſun. inſtruc. Nam in illis caſibus, vel altero ipſorum recedi debet à proprio ſignificato verbi.

10 Atque ita verbum ſui quoad noſtrum propoſitum duo habet ſignificata vnum ſcilicet proprium, & aliud improprium. Proprium reſpectu liberorum in poteſtate cõſtitutorum, qui propriè ſui appellantur, vt in dicto. §. ſui inſtitu. de hæredi. quali. & differen. & in l. in ſuis ff. de liber. & poſthu. & l in ſuis. ff. de hæredib. inſtituen.

11 Improprium reſpectu mulierum, quæ filios in poteſtate non habent §. fœminæ. inſtitu. de adoptionibus l. nulla. ff. de ſuis & legitim. hæredi. & in l. illud. §. ad teſtamenta. ff. de bonorum poſſeſſio cont. tabul. & in §. cæteri. inſtitu. de ſuis & legiti. hæredib.

12 Quare cum in caſu ſubſtitutionis prædictæ, verbum ſuos ibi adiectum non poſſit accipi propriè, iuxta text. in dicto. §. ſui. cum dicta Margareta in dicta ſubſtitutione, & ante copulam ominata non habeat liberos in poteſtate, oportet, quod accipiatur impropriè ſecundum materiam ſubiectam prout ad eam adaptari poſſit. Ideò ſequitur, quòd morientibus donatore, & Catherina eius filia primo loco hæreditata, nec non dicta Margareta in ſubſtitutione, & ante copulam primo nominata, dicta ſubſtitutio locum habeat in liberis eiuſdem Margaretæ & conſequẽter in dicta Alduncia ad quàm verbum ſuos rectè adaptari poteſt. l. quoties. ff. de regulis iuris. l. ambigua. ff. de legibus. & l. mater. filio. ff. de conditionibus, & demonſtrationibus. Atque ita ex his patet ipſam Alduncia filiam dictæ Margaretæ additum hæreditamẽtum eſſe admittendam. Quod etiam ſic eſt coniecturandum ex voluntate ipſius donatoris, qui liberos filiæ ſuæ ſubſtituit quos ſciebat fieri non poſſe, quòd eſſent in poteſtate dictæ Margaretæ; qua voluntate coniecturata, verbum ſui accipi debet impropriè. l. ſi ſeruus plurium. §. final. ff. delegat. 1. & in l. non aliter. ff. delegat. 3.

Quod etiam corroboratur ex communi vſu loquendi ſecundum quem liberi mulierum reſpectu ipſarum, appellantur ſui, & in talibus dictus communis vſus loquẽdi atendi debet. l. cum delanionis. §. aſiam. ff. de defun. inſtruct. & tenet glo. in dicta l. non aliter. in princip. ff.
13 delegat. 3. Bart. in l. omnes. ff. de iuſtit. & iur. in quæſt. quæ incipit. Quid ſi in ſtatuto contineatur aliquod verbum. Quare concludit ipſa Alduncia ad ſe, vt ſuam dictæ Margaretæ hereditatem, & bona dicti donatoris vigore dictæ ſubſtitutionis, quæ in eius perſona locum habuit pertinere, & ſpectare. Et ita fuiſſe deciſum in parlamento Dalphinalis Grationopolis teſtatur Guido Papæ in deciſi. 548.

14 Nec officit ſi quiſpiam diceret, quod dicta Alduncia tempore hæreditamenti facti adhuc non erat nata, & quòd propterea donator erat illam tanquam incognitã nullam potuit habere affectionem? quia ijs etiam, qui incogniti ſunt iure relinqui poteſt. l. extraneum. C. de hæredibus inſtitu §. fin. inſtitu. eod. titu.

Et non ſolum dicta Alduncia venit admittenda ad dictam ſubſtitutionem, & conſequenter ad dictum hæreditamentum præſuppoſito, quòd ipſa dicitur ſua reſpectu dictæ Margaretæ eius matris ſaltem impropriè ſecundum vulgarem interpretationem, coniecturatam voluntatem donatoris, ac communem vſum loquendi, vt latius ſupra probatum extitit, verum etiam, quia ordine charitatis, & affectionis fuit ſimul vocata, & per copulam cum ipſa eius matre ad dictum hæreditamen-
15 tum. Vnde quando duo, aut plures, maximè ſi ſunt de illis in quibus cadit ordo charitatis, & affectionis, & concurrit etiam neceſſitas ſaltem cauſatiua inſtituendi vocantur per copulam, fateri oportet vocationem illã cenſeri factam ordine ſucceſſiuo, vt ſcilicet ſuccedat prius dicta Margareta, deinde dicta Alduncia eius filia, & dicti donatoris neptis, & ita communi Doctorum

ſcola

ſcola ſancitum eſt. Approbat hanc opinionem gloſ. in l. ſi alius. §. quidam rectè. ff. de liber. & poſth. & ibi DD. Couuar. in cap. Raynutius §. 2. num. 4. extr. de teſtamen. Rebuff. conſ. 175. verſ. tertius caſus, & Mantic. poſt multos ab eo relatos. de coniectur. vltim. volunta. lib. 4. tit. 7. num. 1. Iul. Clar. in §. teſtamentum. quæſt. 80. vbi dicit, hanc eſſe communem opinionem. & Peregr. de fideicommiſſ. art. 17. num. 7. & 8. Qui ordo ſucceſſiuus in hoc caſu intelligendus eſt, quando Margareta donantis filia primo in ſubſtitutione vocata, & nominata, non eſſet hæres, quia nollet, vel non poſſet hæreditatē adire: quia in ijs caſibus, vel quolibet eorum dictus ſucceſſiuus ordo tántum vendicat ſibi locum. Vt ſcilicet dicta Alduncia filia dictę Margaretę, & donatoris neptis per dictam copulam, & per verbum ſuos vocata ſuccedat. Non autem quando dicta Margareta primo, & ante copulam vocata fuiſſet hæres, & veniſſet ad dictum hæreditamentum: quia tunc ipſa Alduncia penitus à dicta ſucceſſione excluderetur. Et ea eſt ratio, nam licet dicta Alduncia, per copulam vocata, cenſeatur ordine ſucceſſiuo vocata, non tamen ordine ſucceſſiuo per fideicommiſſum, ſed ſolum per vulgarem ſubſtitutionē, quę dicta Margareta primo vocata, & nominata hęreditatem adeunte expirat, & euaneſcit. l. poſt aditam. C. de impub. & alijs ſubſtitutio. Nam quoties duorum, aut plurium inſtitutio intelligenda eſt ordine ſucceſſiuo debet referri ad vulgarem ſubſtitutionem, & non ad fideicommiſſariam: quia cum ſit verbis directis, & ciuilibus facta, & ſemel iure directo valere potuerit ad fideicommiſſum non deducitur. l. verbis ciuilibus. ff. de vulgari, & pupille. ſubſtitution. Dec. conſil. 205. numero 4. Couuar. in dicto capit. Raynutius. § 2. nume. 7. Clar. in dicto §. teſtamentum. quęſt. 80. num. 4. Pariſ. conſ. 82. nu. 11. lib. 1. Crau conſil. 22. per totum. & conſil. 131. nu. 3. Quamobrem cum conſtiterit dictam Margaretam donatoris filiam, & matrem dictę Alduncię in dicta ſubſtitutione primo vocatam, non fuiſſe hęredem, quin nō potuit cum fuiſſet pręmortua dicto donatori, conſequēter deducitur, dictam Alduncjam forè, & eſſe ad dictam ſubſtitutionem admittendam.

Et quamuis dici poſſet prædicta magis procedere in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus, prout in caſu noſtro in quo loquimur de hęreditamento facto in contractu donationis, tamen hoc non obſtat, quia validum eſt argumentum de contractibus ad vltimas voluntates, & è contra niſi in vno. aut altero contrarium, vel diuerſum ſit in iure diſpoſitum, & præter caſus in quibus conſtituitur differentia inter contractus, & vltimas voluntates quos commemorat Iaſ. in l. pactum inter hęredem. ff. de pact. Et quòd dictum argumentum de cōtractibus ad vltimas voluntates regulariter receptum ſit probatur in l. vltima. C. de legat. l. ſeruum filij. §. cum qui chirographum de legat. 1. & Bald. in l. 2. num. 1. ff. de hæredib. inſtituend. & ibi Imo. num 5. quo etiam argumento vtitur Roman. in Authen. ſimiliter. num. 62. C. ad leg. falcid. & Aretin. in l. ex toto. §. 1. notab. 3. nume. 4. colligit ex illo tex. quòd de contractibus ad vltimas voluntates argui poteſt quoad verborum ſignificationem, vt quicquid ſignificant verba ex contractu, ſignificent etiam in vltima voluntate, niſi aliud appareat. Et quòd argui poſſit de contractibus ad vltimas voluntates. ita procedere exiſtimo quando conſtat ſubeſſe eandem rationem, & ea eſt ratio, quia in dubio pręſumitur maior ratio in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus, & maior vltimis voluntatibus fauor exhibetur cum nihil ſit, quòd hominibus magis debeatur, quàm vt ſupremę voluntatis liber ſit ſtylus. l. 1. Cod. de ſacroſanct. eccleſ. Quibus etiam ratio publicæ vtilitatis ſuffragatur. l. vel negare. ff. quemadmo. teſtamen. aper.

ARGVMENTVM.

Vtrum inſtantia litis inchoatæ tranſeat in ſingularem ſucceſſorem.

SVMMARIA.

1 *Inſtantia litis inchoatæ, quæ dicatur.*
2 *Inſtantia litis, quando incipiat currere.*
3 *Inſtantia cœpta cum defuncto non perijt morte, ſed illa continuari debet in hærede defuncti.*
4 *Inſtantia litis inchoata non tranſit, nec tranſire debet in ſingularem ſucceſſorem voluntarium, quin contra eum nouo eſt, agendum iudicio, non ſic in neceſſario, & vide ibi latè ampliationes, & limitationes.*

DECISIO CCXVIII.

PRo faciliori propoſitæ quęſtionis deciſione imprimis ſcire nos oportet, inſtantiam de qua nos loqui intendimus, dici, & appellari illam iudicij exercitationem quę fit à litis conteſtatione vſque ad ſententiam latam, ſeu vſque ad finem triennij quando non fertur ſententia infra triennium in cauſa ciuili, vel infra biennium in cauſa criminali. iuxta l. properandum. C. de iudicijs. Vnde quando dicimus inſtantiam eſſe peremptam, intelligimus de illa iudicij exercitatione, quæ habetur pro non facta: quia ſuper illa non poteſt dari ſententia non tamen refertur iſte ſermo ad cauſam, nec ad iudicium, quia perempta inſtantia non eſt perempta cauſa, nec ius partis, nec iudicium; quoad illam cauſam quin poſſit de nouo agitari, ſed ſolum illa exercitatio iudicij, ideſt illa tela iudicij quæ reperitur incepta, & non completa efficitur fruſtratória, & habetur pro non facta, quia non poteſt per eam deueniri ad cauſam finalem iudicij ſcilicet ad ſententiam, niſi de nouo in iudicium deducatur. vt in eadem. l. properandum. C. de iudic.

2 Incipit tamen iſta inſtantia currere à litis conteſtatione, quare ſi per mille annos ſtarent litigantes ad cōteſtandum litem, nunquam inciperet inſtantia dicta l. properandum. poſt principium, & ibi. non vltra triennij metam. vbi dicit expreſsè poſt litem conteſtatam. & ibi hoc notat Alexan. num. 1. & Iaſ. colum. 2. & communiter Doctores, & Bald. in conſ. 226. volumin 3. Socin. in conſil. 95. in princip. volum. 1. Ex quibus dicit Bal. in l. & poſt edictum. §. penul. in fin. ff. de iudic. quòd in omnibus emergentibus ante litem conteſtatam nunquam perit inſtantia. vndè infert, quòd ſi partes per decem annos litigarent ante litem conteſtatam per legitimationem perſonarum nunquam periret inſtantia. Quod dictum ſequitur Alexand. in ead. l. properandum. Et prædicta procedunt in cauſis in quibus lis conteſtatā. Quare vlterius ſcire oportet, quòd in cauſis in quibus lis non conteſtatur, prout ſunt cauſæ ſummariæ, vel executiuę currit inſtantia, quam primum inceptum eſt cognoſci de meritis cauſæ ſecundum Alexan. in dicta l. properandum. colum. 1. Et pro maiori declaratione poſſe dicere illum actum, qui ſolet fieri immediatè poſt litis conteſtationem in cauſis in quibus lis non conteſtatur habere vim litis conteſtationis. Et ſic ab illo actu incipit Inſtantia. Secundum Bart. Bald. & Doctores in l. nulla. & in l. nihil. C. de procuratoribus, & Cardina. in clement. conſtitutione. §. fin. in fin. de electiõ. & Abb. in cap. inſinuante. in fin. de officio delegat. & Ludouic. Roman. in conſil. 174. colum. 2. & Felin. in cap. olim. de accuſat. & Pariſ. in tracta. ſyndicatus. in ver. ſententia. colum 4. & in proprijs terminis hoc tenet Abb. in cap. venerabilis column. fin. de iudic. & Iaſ. qui plenè examinat in l. properandum. colum. 3. C. de iudic. & Alexan. in conſil.

Digitized by Google

in conſil. 50. volum. 2. Ferr. & ad eum Deſpujol. obſer. par. 3 cap. 410.

Hijs præmiſſis, dico, in hac materia duas poſſe conſtitui concluſiones vnam habentem reſpectum ad ſucceſſorem vniuerſalem, & alteram ad ſucceſſorem ſin-
3 gularem ſit igitur prima concluſio, inſtantiam ceptam iam cum defuncto non perijſſe per mortem; ſed illam cõtinuari debere in hæredem dicti defuncti. l. hæres abſens. & l. ſi eum hominem. & ibi Bar. & Ioann. de Imol. ff. de fideiuſſorib. & in cap. quia Gu. & ibi plene per Abb. Felyn & Mari. Soc. de iudic. & per Soc. in conſ. 31. col. 4. in prin. volu. 1. de hac, noſter non erit ſermo.

4 Altera, & ſecunda concluſio de qua inferius futurus eſt ſermo hæc erit, quòd inſtantia inchoata non tranſit, nec tranſire debet in ſingularem ſucceſſorem, imo contra eum de nouo eſt agendum iudicio. ita Bart. in l. ſi eum hominem. circa fin. ff. de fideiuſſorib. in verſic. Aut non tranſit de neceſſitate. Angel. in l. tam ex contractibus, num. 2. circa fin. ibi de vno ad reliquum concludendo dicere poteſt, quòd in ſingularem ſucceſſorem actoris, vel rei, neque inſtantia, neque exequendi potentia tranſit. Paul. de Caſtr. in d. l. cum hominem. num. 6. circa fin. ibi tranſit in ſucceſſorem ex cauſa neceſſaria, vt in l. in hoc iudicio. commun. diuidun. non ſic ſi eſt voluntaris. vt in l. 2. §. non ſolum. ff. de hæredib. inſtituen. Aluares Vallaſ. conſul. 160. num. 3. lib. 2. Altogr. in praxi. §. 2. cap. 13. num. 36. cum ſeqq. Marian. Socin. iunior. conſil. 34. num 13. volum. 3. Deci. in cap. quia Gu. num. 16. de iudicijs. Vltimò, & nouiſſimè Menoch. conſil. 1098. num. 34. volum. 11. ibi, & hoc certè caſu, cum in ipſam cameram tranſlatum ſit im tanquam in ſingularem ſucceſſorem in quem non tranſit inſtantia cauſæ litis inchoatæ à cedente, ſed de nouo incipiet, & moueri debet lis à ceſſionario, vt egregiè notat Angel. in d. l. tam ex contractibus de iudi. & alios allegat. practic. Papien. de executione ſententiæ. num. 28.

Prædictis concordat Rodericus Suarez in conſil. 10. numero. 15. vbi dicit in ſingularem ſucceſſorem nullo modo inſtantiam inchoatam tranſire, et allegat ibi multos, veturq; Bartoli diſtinctione. ſcilicet, quòd aut ſingularis ſucceſſor ſuccedit de neceſſitate, aut voluntariè. Si de neceſſitate tunc inſtantia tranſit in eum. per doctrinam Bar. in dicta. l. ſi eum hominem. ff. de iudi., qui allegat. l. in iudicio. ff. famil. hercis. vbi facta adiudicatione vni ex conſortibus rei in iudicium deductæ tranſit inſtantia ſuper ipſa re illi cui adiudicata fuit, quia dicitur ſucceſſor ex neceſſitate. et ita intelligit illum text. Bart. in d. l. ſi eum hominem, poſt Iacob. de Aretio. in l. inter quos §. 1. ff. de damno infec. Alter enim nunquam tranſit inſtantia in ſingularem ſucceſſorem. vt in l. gen. de petitio. hæredi. ff. et in l. is à quo. in prin. ff. de rei vendi. et ita conſtat fuiſſe declaratum me exiſtente relatore ſcripto, vero, in Regia audientia in cauſa quæ ibi vertebatur, inter vniuerſitates del mas Ricart et de la Canonja ex vna, et Gaſparem Giminells capi Tarracone ex altera, die. 3. Iunij. 1609. not. Vilella. Qui Gaſpar Giminells cum tanquam nouus et ſingularis ſucceſſor ex titulo præemptionis Caſtri, et termini de la Buella fuiſſet citatus ad continuandam cauſam iam antea in Regia audientia per alium introducta caſtro, & proſecutam ſuper dicto caſtro, & termino contra venditorem, & ipſe oppoſuiſſet, illam inſtantiam inchoatam reſpectu actionis intentatæ non tranſire in illum tanquam ſingularem, & voluntarium dicti caſtri, & termini ſucceſſorem, imo contra eum nouo eſſe agendum iudicio, fuit pronuntiatum, & declaratum, quòd dictus Gaſper Giminells ab obſeruatione dicti iudicij abſolueretur, ita vt per dictam declarationem nullum ius partibus accreſceret, ſeu decreſceret, ſed, quòd illis, & cuique illarum diſtinctum ius eſſet ſaluum, & illæſum in alio iudicio.

Prædicta tamen concluſio Ampliatur vt vera ſit etiam in ſingulari ſucceſſore particulari aut vniuerſali, qui non pretendit cauſam à defuncto cui geſta cum defuncto nullo modo nocent, nec ei præiudicant, imo nouus libellus contra eum intentandus eſt, & de nouo probationes fieri debent, & eſt iudicium inchoandum, ita concludunt omnes ſcribentes. in cap. quia vero. de iudic. alijs Innocen. Ioan. Andr. Abb. Idem Angel. in allegata. l. iam ex contractibus. ff. de iudicijs. vbi dicit, quòd nec ſententia prolata contra poſſeſſorem executioni mandabitur contra ſucceſſorem in repetita in quem non tranſit allegat ad hoc. l. is à quo. & l. ij qui ſe obtulit. ff. de rei vendi. & l. quanquam. §. Iulianus. & l. poſt venditionem. ff. de aqua plu. arcen.

Limitatur nunc primo dicta concluſio vt vera ſit, & intelligatur in actionibus perſonalibus, quarum ratione debitor non impeditur, nec prohibetur res ſuas etiam ſpeciali hypoteca obnoxias alienare, nec adeſt huic rei vitium litigioſi cum procedi poſſit contra dictum debitorem lite pendente alienantem in alijs eius bonis. Et adeò hoc verum eſt, quòd ſi agitur contra debitorem, vt æs alienum ſoluatur vel actum ſit ad rem aliquam petendam, & eius traditionem, & is debitor lite pendente rem alienat quamuis poſtea contra venditorem ſequatur ſententia illa non mandabitur executioni contra emptorem, imo ille tertius poterit illam impedire cum prius contra illum in hiſce perſonalibus actionibus agendum ſit actionibus reuocatorijs ad reuocandam illam alienationem tanquam in fraudem creditorum factam. Et hæc vera ſunt ex toto titu. de his quæ in fraudem creditorũ fiunt. & per text. in §. item ſi quis in fraudem. inſtitu. de actionib. & tenet ſcribentes. in l. à diuo Pio, in §. ſi ſuper rebus. ff. de re iudi. & Couar. practi. quæſtio. cap. 55. num. 7.

Sed ſcire oportet hæc ſublimitari quãdo ille in quem res lite pendente alienatur ſciret nedum litem inter creditorem, & debitorem pendere, ſed etiam inopiam ipſius debitoris, ſcilicet, quòd non extabant aliæ res penes ipſum debitorem quibus poſſet creditoribus ſatisfieri; quia tunc agi poſſet recta via contra emptorem tanquam committentem fraudem non ſolum contra creditores, verum etiam contra iudicem, & iudicialem auctoritatem. videndus Andr. Gayl in obſeruatio 118. & probatur in l. chirographis. §. fi. ff. de adminiſtra. tutor.

Secundò limitatur dicta concluſio vt locum non obtineatur, quando agitur nomine alicuius rei vt puta dignitatis ſcilicet maioratus cum petuntur eius bona aut, aliquid ad maioratum pertinens, quia tunc inſtantia cepta, & inchoata tranſit in quemcunque ſucceſſorem, & continuatur, ſicut dicitur de eo qui agit nomine dignitatis, ſecus ſi ſit actum nomine ipſius perſonæ tantum vt, quia petat ſibi aliquid non maioratui, nec maioratus nomine; tunc enim quia inſtantia fundatur in perſona, aut in cauſa perſonali non tranſit in ſucceſſorem. ita loquitur, Marcus Anton. in conſilio 19. numer. 1. lib. 1. pro quo facit. deciſio Rotæ. 29. in antiquis de procuratorib. & ſequitur Gregor. de Cabedo in deciſio. 198. numer. 4

Tertiò limitatur eadem concluſio vt non procedat; quando ſingularis ſucceſſor ſuccedit ſcienter in vitium ſpoliationis factæ à defuncto; quia in eum qui ſcienter ſuccedit in vitium benè tranſit inſtantia ſecundum doctrinam Innocen. communiter approbatam. in cap. quia vero. de iudicijs

Vide plene de hac materia per Peregrinum de fideicommiſ. concluſione 53. num. 28. cũ multis ſequentibus.

ARGVMENTVM.

An iuramentum ſuppletorium ex officio deferri poſſit, ſi à parte non fuit petitum ante concluſionem in cauſa

SVMMARIA.

1 *Iuramẽtum ſuppletorium deferri debet, quando eſt ſemiplenè probatum*

probatum licet à parte non fuerit petitum deferri ante conclaſionem in cauſa.

2 *Iudex ex officie iuramentum ſuppletorium deferre poteſt licet ante concluſionem in cauſa non fuerit petitum deferri, ſi tamen ante dictam concluſionem fuit petitum iuſtitiam fieri, & adminiſtrari.*

DECISIO CCXIX.

REferente Hierony. Torner Regio conciliario fuit cõcluſum in cauſa quæ vertebatur inter Andrçam Colell notarium ex vna, & Gaſparem Iſern marcatorem ſeu eius vxorem reli-
1 ctam partibus ex alia iuramentum ſuppletorium eſſe deferendum dicto Colell actori, quia pluſquam ſemi plena probauit intentionem ſuam licet non conſtare per dictũ Colell fuiſſe petitum ante concluſionem in cauſa dictum iuramentum ſuppletorium ſibi deferri. Nam licet hoc
2 iuramentum deferri debeat ſi petatur à parta ante concluſionem in cauſa, conſtabat tamen dictum Colell ante concluſionem petijſſe ſibi ius, & iuſtitiam fieri, & miniſtrari implorando iudicis officium. Et fuit concluſum dictum iudicem ex officio poſſe iſtud iuramentum deferre etiam ſi non fuerit à parte petitum per ea quæ tradunt Gail. lib. 1. obſer. cap. 108. vbi dicit, ita fuiſſe iudicatum. Et ita tradit Andræ. Fachin. lib. 1. controuerſi. iur. cap. 16. & 17. Maſcard. de probatio. concluſio. 957. num. 47. & aliàs fuiſſe obſeruatum tradit Michael Ferrer. lib. 3. obſer. cap. 391.

ARGVMENTVM.

An donatio cõtẽplatione matrimonij filiæ facta reuocari poſſit propter filiæ ingratitudinem.

SVMMARIA.

1 *Matrimonium an ſit cauſa impulſiua vel finalis.*

2 *Donatio facta contemplatione matrimony certi, dicitur donatio ob cauſam, & irreuocabilis propter ingratitudinem.*

DECISIO CCXX.

REferente Saluatore Fontanet in cauſa quæ coram eo ducebatur inter Antoniam Mecha filiam Bernardi Grau ex vna, et Gaſparem Grau eius fratrem partibus ex alia, fuit deciſum, quòd donatio per dictum Bernardum Grau de manſo Grau, & alijs bonis ſuis dictę Antonię Mecha filię ſuæ fauore, & contemplatione matrimonij per eam tunc contrahendi cum Bartholomeo Serrabardina eius primo viro, reuocari non potuit, propter ingratitudinem contra dictum donatorem per dictam Antoniam commiſſam licet præſuppoſito, quòd conſtabat legitimè de ingratitudine commiſſa. In contrarium dicebatur donationem prædictam eſſe ſimplicem donationem tametſi fuerit facta mentio, & expreſſa cauſa matrimonij, quę po-
1 tius impulſiua, quàm finalis conſideratur. prout eã impulſiuam eſſe dicunt Stephan. Bertran. conſil. 1 numer. 3. vol. 1. 2. et alij quos allegat. Cancer. in ſuis reſolutionib. titu. de donatio. numer. 61. Et ideo, quòd huiuſmodi donatio reuocari poſſit propter ingratitudinem conſiderando eam ſimplicem donationem, tenuerunt Oldra. in conſilio 5. Cra: et. conſil. 114. num 17. Deci. conſil. 216. col. 2. in fi. Bertran. conſil. 142. numer. 6. volu. 8. Alexan. conſil 4 col. 1. vol. 1. Idem Crauat. conſil. 85. Berous. cõſilio. 65. numer. 5. vol. 1. Socin. in conſilio. 295. in ſecundo dubio. lib. 2.

Prædictis tamen non obſtantibus fuit deciſum contrarium. Primum enim fuis conſideratum, quòd donatio prædicta fuit facta ſimul, et eodem contextu quo facta fuerunt capitula matrimonialia inter dictam Antoniam, & dictum Serrabardina eius virum, & ſicut contractus capitulorum matrimonialium factus fuit irreuocabilis etiam prętextu cuiuſcunque cauſæ, ita etiam donatio in eis facta, quę coherentia dicti contractus fuit veſtita. iuxta l. petens. C. de pact. Secundò fuit dictum quòd licet donatio, quæ fit contemplatione matrimonij incerti contrahendi, vt ditiorem, & nobiliorem inueniat virum, vel vxorem, vel matrimonij iam contracti prout in terminis loquitur Oldra. quem alij ſequuntur dicto conſil. 5. dicatur ſimplex donatio, & ſubijciatur regulis ſimplicium donationum: non tamen regulatur iuxta regulas ſimplicium, quando fit fauore, & contemplatione matrimonij certi, & cum certa perſona contrahendi: quia tunc dicitur donatio ob cauſam, & cauſa matrimonij expreſſa conſideratur finalis, & non impul-
2 ſiua. Et ideò efficitur irreuocabilis propter ingratitudinem. ita diſtinguit Auendanya in l. 44. Tauri. glo. 16. num. 2. eamque ob cauſam conſiuerat Roian. conſil. 70. volum. 4. Et hoc idem Rip. in l. fi. num. 171. de reuocan. donat. Ioan. Gutier. qui loquitur in dote. de iuramen. cõfirm parte 1. cap. 10. num. 4. Tellus Fernand. ſupr. l. 17. nu. 70. vſque ad nu. 82. Gamma deciſ. 163.

ARGVMENTVM.

An occidens Præsbyterum gaudeat immunitatem eccleſiæ.

SVMMARIA.

1 *Delinquens propter delicta quantumcunque grauia exceptis delictis contentis in cap. inter alia de immun. eccleſ. non perdit immunitatem.*

2 *Immunitate non gaudet percutiens, vel occidens clericorum.*

3 *Committens in legem fruſtra eius implorat auxilium.*

4 *In opinionum concurſu ea eſt ſequenda, quæ fuit iam vſu recepta.*

5 *Extenſio, an fiat in caſibus immunitatis eccleſiæ.*

6 *Ratio expreſſa in lege quando eſt generalis ampliat dictum ſpeciale.*

7 *Delinquens propè Eccleſiam ſpe immunitatis illam amittit.*

8 *Incendiarij eccleſiarum non gaudent immunitate.*

DECISIO CCXXI.

IN facto immunitatis eccleſiaſticæ allegatæ per Raphaelem Vidal notarium Mõtis Albi qui extractus fuit ab eccleſia propter homicidium per eum commiſſum in perſonam Ioannis Grenyo Pręsbyteri, & rectoris dictę villę Montis Albi. Ex facto conſtabat, quòd dictum homicidiũ non fuit proditorium, nec per inſidias commiſſum oẽs tamen Regij conciliarij demptis duobus fuerunt voti, quòd dictum homicidium fuit ex propoſito, & animo deliberato commiſſum, ſolum dubitabatur an ratione qualitatis pręsbyteratus dicti defuncti amittere deberet dictus Vidal immunitatem eccleſię. Pro ſua parte allegabatur regula tex. in cap. inter alia ext. de immunita. eccleſiar. quòd quantumcunque delinquens grauia commiſerit delicta non debet immunitate priuari exceptis delictis in dicto capitulo expreſſis, & cum homicidium in perſonam pręsbyteri commiſſum non reperiatur in dicto capitulo exceptum, nec alibi, ideò ſtandum eſt regulę.

Secundò allegabatur Nauarrus in manuali confeſſorum cap. 25. num. 19. vbi tenet, quòd percutiens, vel occidens clericum gaudet immunitate. idem tenet pra-

ctica

Digitized by Google

ctica de Paz, tomo 1. part. 5. capit. 3. §. 3. nume. 169. Tandem poſt multam altercationem fuit concluſum p omnes regios conciliarios demptis duobus dictum Vidal non gaudere dicta immunitate eccleſiaſtica. Et huius voti fuimus ipſe, & Franciſcus Vbach, Hierony-
2 mus Aitor, Saluator Fontanetus nunc fiſci aduocatus in ſacro ſupremo Aragoniæ conſilio. Hieronymus Torner, Franciſcus Bonet, & Reuerendus Cancellarius Raphael de Rouirola nunc Epiſcopus Barcinonenſis, & fuimus moti auctoritate plurimorum Doctorum tenentium occidentes præsbyterum non gaudere dicta immunitate, quod tenet Boer. deciſi. 109. Iodocdanbou. in practi.crim.cap. 106. num. 14 Rebuff ad leges Galliæ, tomo 2. tit. de immunit. eccleſiar. num. 29 Tiber. Decia. in tract. cauſar. criminal. lib. 6. cap. 28 num. 11. Proſper Farinac. in quæſtionib. crimin. par. 1, quæſt. 28. nume. 28. limitatio. 4.

Et adducebatur, quòd caſus noſter in ſui ratione vi-
3 detur deciſus per text. in cap. fin. de immunit. eccleſ. ibi. qui committit in legem fruſtra eius auxilium implorat, Occidere enim præsbyterum, & rectorem eccleſiæ, eſt iniuriam eccleſiæ facere, & contra eccleſiam committere: quia ſunt pares eccleſiæ. Et qui eos tangit Chriſtum tangere videtur. Et vt Chriſtus ait per Prophetã, qui vos tangit pupillam occuli me tangit, quoniam eorum iniuria ad Chriſtum pertinere legatione eius funguntur. vt ait tex. in cap accuſatio. 2. quæſt. 7. vndè occidendo præsbyterum ſatis offendit eccleſiam, & contra eã committit, vt dici. gloſ. in c. frater. 17. q. 4. in verbo ab omnibus.

Adducebatur prętereà, quòd in dicto cap. fin. delinquens in eccleſia amittit immunitatem propterea, quia de honorem ſeruauit loco in quo delictum commiſis. vt patet ibi in eo in quo deliquid puniatur. Et non datur honor eccleſiæ, quando clerici, vel præsbyterio offendũt, vt dicit tex. in c. nullus. 17. q. 4 Ergò, &c.

Inſuper vidimus obſeruationem Michaellis Ferrer. in 3. part. capit. 150. & ad eum ibi Deſpujol, vbi traditur fuiſſe iam aliàs declaratum propter magnam percuſſionem in perſonam cuiuſdam ſacerdotis non gaudere per cutientem eccleſiaſtica immunitate.

4 Præterea ſequuti fuimus opinionem Doctorum dicẽtium, quòd in conflictu opinionum Doctorum ea eſt ſequenda opinio, quæ iam aliàs fuit vſu recepta: quia minimè ſunt mutanda, &c. Sed adducebatur etiam in contrarium, quòd in dicto cap. fin. tantum deciſum reperitur, quòd amittat immunitatem is, qui in eccleſia deliquid ratione loci in quo committitur delictum. Et qđ in materia immunitatis perdende non datur extenſio et
5 ex identitate, vel maioritate delictorum, vt probatur in dicto cap. inter alia. ibi quantumcumque grauia ſint delicta non faciunt perdere immunitatem, niſi in caſib. expreſſis, ſed fuit reſponſum, quòd aliud eſt extendere de caſu ad caſum ratione grauitatis delicti, aliud eſt extendere ex identitate rationis in qua tex. in cap. fin. fundatur. Nam ibi non perdit delinquens in eccleſia propter grauitatem delicti, ſed propter iniuriam, quæ fit eccleſiæ delinquendo in ea. Quod idem eſt, quando contra eam committitur delictum. Et ſic cum ratio ſit in eodem capitulo expreſſa, quòd ſcilicet committens delictum in eccleſia perdat immunitatem: quia contra eam committit. ideo caſus noſtra eſt comprehenſus ſub ratione ibi expreſſa, & ibi ratio eſt expreſſa comprehendit omnes caſus ſub ratione comprehenſos. Nec tunc dicitur extendere legem de caſu ad caſum, ſed caſus dicitur ex ratione legis deciſus. ita Tiraquell. de retractat. lignager. §. 20. gloſſ. 2. fol. 401. Simon. de Pret. de interpretatio. vltimar. volunt. lib 3. fol. 89. num. 3. & 4. Rolan. conſil. 16. num. 28. vſque ad num. 35. volum. 3. Molin. de Hiſpanor. p. imogen. lib. 1. cap. 5. num 9. 10. 11. & 12.
6 Et quando ratio, quæ aſſignatur à lege, prout in caſu dicti cap. fin. eſt generalis, licet dictum ſit ſpeciale illud ampliatur à ratione finali, & generali, vt comprehendat omnes caſus ſub generalitate rationis comprehenſos. ita Aymon. Crauet. in conſil. 243. num. 3. quia nunc ratio dicitur diſponere de dicto, non autem dictum de ratione. Idem Aymon. vbi ſupra num. 3. ſed contra prędicta fortiter opponebatur, quòd in dicto cap. fin. aſſignantur duæ rationes videlicet, quia deliquid in eccleſia, vel contra eccleſiam. Et deliquid ſpe immunitatis dictę eccleſiæ. Et ſecundum Hoſtien. relatum per Ioannem Gutier. lib. 3. practic. qq. cap. 1. practic de Paz. tomo 1. par. 5. cap. 3. §. 3. num. 74 ad hoc, vt habeat locum diſpoſitio dicti cap. fin. oportet, quòd concurrant ambæ rationes videlicet, quod delinquat in eccleſia, & ſpe immunitatis eccleſiaſticę. Et propterea dicebatur, quòd licet occidens clericum, vel ſacerdotem committat contra eccleſiam, & ſic militet vna ratio dicti capituli non tamen delinquendi ſpe immunitatis eccleſiaſticæ. Sed prędictis fuit reſponſum, quod contrarium tenet Abb. in d. cap. fin. de immunit eccleſ. num. 8. dicens, quòd delinquens in eccleſia amittit immunitatem etiã ſi non delinquat ſpe immunitatis. Et licet opinio Hoſtienſis ſit communis, tamen in puncto iuris verior eſt opinio Panormitani, & eam ſequitur Couar. lib. 2. variar. reſolutio. cap. 20. num. 15. verſi. vigeſſio ſecundò. & in praxi eſſe receptam dixit Stepha. Aufrer. deciſ. cappellæ Toloſenę. 422. Et hoc idem dicunt Practi. de Paz to. 1. par. 5. c. 3. §. 3. numero. 78. Nauar. in manua. c. 25. Et ad comprobationem opinionis Panormitani fuit adducta
7 communis Doctorum opinio, quòd delinquens extra eccleſiam propter tamen eam ſpe confugendi ad eccleſiam non gaudet immunitate. vt tradit practi. de Paz vbi ſup. numer. 94. Et tamen in caſu prædicto non concurrunt ambæ rationes, ſed tantum vna, quòd ſcilicet deliquerit.
8 Secundò adducebatur in confirmationem Abbatis, quòd incendiarij eccleſiarum nõ gaudent immunitate vt ait Ferrer. obſer par. 1. cap. 247.

Et tamen incẽdiarius. & is, qui magnum furtum rerum ſacrarum in eccleſia commiſiſſet non videntur committere delictum ſpe immunitatis: quia incendiarius, & is, qui res ſacras ab eccleſia ſubtraxit non eſt veriſſimile, quòd delinquant animo ſe retrahendi in eccleſia combuſta, vel in eccleſia in qua magnum rerum ſacrarum eiuſdem eccleſiæ furtum commiſerunt declaratum fuit dictum Vidal non gaudere dicta immunitate die 18. Septembris, 1600.

ARGVMENTVM.

Don Ludouici Reſponſum ſuper militibus an pro debito ciuili capi, & carcerari poſſint, & an lex noua condita poſſit ad præterita trahi.

SVMMARIA.

1 *Lex noua ſemper reſpicit futura non præterita niſi de eius fiat mentio expreſſa.*
2 *Lex noua loquens de actu perfecto non dum tamen executo non trahitur ad præterita ſed ad futura.*
3 *Lex noua nunquam trahitur ad præterita quando ob id ius quæſitum tolleretur.*
4 *Tacta, & conuentiones ſunt de iure naturali.*
5 *Lex noua diſponens circa ordinationem litis, & non deciſionem, trahitur etiam ad præterita nondũ finita per ſententiã.*
6 *Lex noua trahitur ad pręterita quando factum de pręterito expectat perfectionem finem, & executionem de futuro poſt nouam legem.*
7 *Statutum diſponens, quòd filia dotata extantibus maſculis non ſuccedat excludit etiam filiam dotatam ante dictum ſtatutum, & ratio traditur ibi.*
8 *Statutum excludens fœminas extantibus maſculis locum habet*

bet de fœminis natis ante conditum ſtatutum.

9 *Lex noua quando reſpicit executionem comprahēdit contractus antea factos.*

10 *Ius quæſitum poteſt tolli per ſtatutum ſi illud generaliter fiat.*

DECISIO CCXXII.

PRopoſuit in facto quidam ſtudioſus in quibuſdam prouincijs extare lege diſponentes homines pro debitis ciuilibus ſe in perſona, & bonis obligare poſſe; prout in Cathalonia, vbi pro debitis ciuilibus obligati in perſona capiuntur, & carceribus mancipantur. Poſt modum, in prouincia conditur noua lex, qua cauetur, ne milites, & alij priuilegio militari gaudentes poſſint pro dictis debitis ciuilibus perſonam obligare, ne vè pro illis capi ſeu carcerari. Dubitauit ipſe, an dicta lex noua comprahendat contractus in quibus milites ante dictam nouam legem in perſona, & bonis ſe obligarunt, & ſic an virtute dictarum obligationum antea factarum poſſint dicti milites, & dicta lege noua non obſtante, capi, & carcerari. Quæſiuit propterea à me reſponſum.

Reſpondeò, videri eſſe caſum indubitabilem, quòd contractus, & obligationes factæ ante dictam nouam legem non comprehendantur in ea, ſed, quòd ea non obſtante poſſint milites, & priuilegio militari gaudentes virtute obligationum perſonalium antea factarum capi, & carceribus mancipari. Quòd ea ſequētibus probatur.

1 Primò, quia legibus ſancitum eſt, legem nouam ſeu ſtatutum futura ſolum reſpicere debere non autem præterita l. leges. C. de legibus. l. fin. C. de iur. calump. cap. cognoſcentes. & cap. fin. de conſtitutio. & in dictis locis Legiſtæ & Canoniſtæ. Et hoc intelligo verum niſi de præteritis expreſſam fecerit mentionem vt in dictis iuribus. Quare cum lex noua de præteritis non faciat mentionem, concluditur, ipſam, contractus, & obligationes antea factas non comprehendere, & conſequenter milites pro obligationibus antea factis obligando perſonam poſſe capi, & carcerari.

2 Secundò probatur, quia cōtractus guarrentigiati per dictos milites ante dictam legem nouam facti ſunt, & fuerunt ante eam perfecti, & completi adeò, quòd in illis nihil deſiderabatur, niſi ſola executio eorum. Sed quando actus eſt perfectus licet effectus nondum ſit ſecutus, vel ſit in pendenti lex noua loquens de illo actu non trahitur ad præterita, ſed ſolum ad futura. per text. in l. iubemus. C. de teſtamen. per quem tex. ita notat Imo. in cap. fi. de conſtitu. & ibi Felin. num 2. amplia. 4. Ioan. Cor. in l. omnes populi. num. 73. de iuſti. & iure.

Tertio facit, quia ſi noua lex quæ diſponit, milites non eſſe pro debitis ciuilibus capiendos, & incarcerandos traheretur ad præterita tollere ius quæſitum creditoribus qui virtute obligationum perſonalium ante dictam legem nouam factarum poterant facere capere ſuos debitores milites, & alio priuilegio militari gaudentes.

3 Sed noua lex nunquam trahitur ad præterita, quādo ſi traheretur ad illa, ius alteri quæſitum tolleretur. Imo. & Felin in dicto cap. fin. de conſtitu. & Crot. in l. omnes populi. numer. 73. ff. de iuſtit. & iure.

Quartò prædicta vera eſſe exiſtimamus ideò, quòd quando creditores crediderunt, & mutuarunt pecunias ſuas perſonis militaribus illas crediderunt ſub conuentione, & pacto, quòd ſe in perſonis obligarent, & quòd in caſu nō ſolutionis poſſent illos facere capere, & carcerare, vt tædio carceris affecti facilius ſoluerent.

4 Sed pacta, & conuentiones ſunt de iure naturali. l. 1. ff. de pact. quæ nullo iure ciuili ex vulgata iuris regula, dirimuntur. Ergò dicta lex noua non debet trahi ad præterita, maximè ne per hoc creditores remaneant decepti, & fruſtrati ſua ſpē facilius ſua debita recuperandi.

Sed re maturius perpenſa exiſtimo dictam legem nouam in caſu propoſito nedum comprehendere futura, ſed etiam præterita.

Et primò, nā dicta noua lex quæ diſponit ne milites, & alij priuilegio militari gaudentes pro debitis ciuilibus in vim cuiuſcunque obligationis etiam priuilegiatæ poſſint perſonaliter capi, nec carceribus mancipari, non decidit vel ſtatuit aliquid circa deciſionem obligationū antea factarum, ſed ſolū ſtatuit circa litis ordinationem, & circa modum ordinandi, & præparandi cauſas dictarum obligationum in quibus antea ſe in perſonis obligauerant.

Quo caſu lex noua diſponens circa ordinationem litis, & non deciſionem, trahitur etiam ad pręterita nondum finita, vel deciſa per ſentētiam glo. notabi. in cle. 2. de iudi. & ibi Imol. & Doct. Ant. Abb. Imo. & Fel. in d. c. fi. de conſtitutio. Bart. Io. Cro. & alij. in d. l. omnes populi. ff. de iuſti. & iure. vbi Bart. numer. 45. dicit, ſi ſtatuto caueatur, quòd pro quolibet debito de quo conſtat per inſtrumentum publicū debitor poſſit capi, quòd dictum ſtatutum comprehendit etiam debita, & inſtrumenta facta, & firmata ante dictum ſtatutum. Referunt, & ſequuntur Bar. ibi Reyner. de Fornili. num. 60. Ioan. Beptiſ. de Sancto Seueri. nume. 81. Ioan. Crot. numer 76. Abb. Barbat. Anchar. Felin. & DD. in dicto cap. fin. de conſtitu. Bald. in cap. fin. vt lite penden. latè Socin. Iun. in conſil. 21. num. 12. volu. 1. qui omnes rationem adferunt ex eo, quòd dictum ſtatutum non concernit deciſionem cauſę, ſed ſolum litis ordinationem, & præparationem.

Secundò, quia quamuis obligationes quibus pro debito ciuili perſona obligatur fuiſſent firmatæ, & perfectę ante dictam nouam legem, non tamen habuerunt ante eam ſuum debitum finem, perfectionem, ſeu executionem, cum dicta executio adhuc expectetur poſt dictam
6 nouam legem. At quando factum de præterito expectat perfectiorem finem, ſeu executionem de futuro poſt nouam legem, tunc lex noua trahitur etiam ad præterita, gloſſ. notab. & communiter recepta. in dicta clemen 2. in verbo in poſterum, de ætate, & qualitate. Abb. Anto. Imo. & Felin. num. 11. in dicto capit. fin. de conſtitutio. Bart. numer. 47. & Crot. num. 78. in dicta, l. omnes populi. Capra in ſuis regul. concluſio. 6. numer. 58. Socin. Iunior. conſil. 21. per totum, volum 1. Menochi. conſi. 461. numer. 33. & ſequent. volum. 5. Quare dicit eleganter Bald. in dicta l. omnes populi. & in l. filiam, C de donationib. quòd ſtatutum diſponens, quod filia dotata ex-
7 tantibus maſculis non ſuccedat, excludit etiam filiam dotatam ante dictum ſtatutum, ex eo ſolum, quia licet cauſa, excluſionis, ſcilicet donatio ſit de præterito, & ſic exclusio habeat originem ante ſtatutum attamen caſus defferendæ ſucceſſionis eſt de futuro, & ſic excluſio re ipſa, & cum effectu eſt de futuro poſt dictum ſtatutum.

Quam doctrinam Bald. ſequuntur, & dicunt communem Crotus in dicta, l. omnes populi. numer. 78. Felin. in dicto capit. fin. numer. 11. de conſtitu. Deci. in cap. eccleſia ſanctæ Mariæ, num. 52. de conſtitutio. Alber. Brun. conſil. 1. numer. 63. volum. 1. Campeg. in tracta. de dote. part. 5. quæſtio. 57. Socin. Iuni. dicto conſil. 21. nume. 10. & Menochi. conſil. 461. numer. 33. & ſequen. volum. 1. Facit pro his, quod dicit Menochi. in dicto conſil. 461.
8 numer. 33. quòd ſtatutum, excludens fœminas exiſtentibus maſculis locum habet in fœminis natis ante conditum ſtatutum. Similiter Angel. in authen. vt factæ nouę conſti. §. 1. quem referunt, & ſequuntur Socin. & Menochi. vbi ſupr. quòd ſtatutum prohibens mulierem teſtari ſine conſenſu duorum propinquorum inualidat teſtamentum factum ſine conſenſu duorum propinquorum ante dictum ſtatutum, ſi mulier decedat poſt ipſum ſtatutum. Et ea ratione vſus eſt Angel. quia teſtamentum recipit effectum poſt mortem teſtatricis. Et indè etiam in fortioribus terminis determinat Anchar. in conſil. 125. incipien. viſis, & diligenter nominatis, in fin. quem refert, & ſequitur Alber. Brun. in dicto conſil. 1. numer. 63. & Socin. Iuni. in dicto conſil. 21. numer. 8 quod ſi pater fuerit ſtipulatus emphyteuſim pro ſe, & filijs maſculis, & fœminis, ſi deindè fiat ſtatutum nouum, quòd

extan-

extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, quòd dictum ſtatutum comprehendet etiam fœminas quibus pater fuit ſtipulatus emphyteuſim ante ſtatutum: quia vt ipſe dicit, illud de quo diſponit ſtatutum videlicet ſucceſſio conſideratur tantum poſt mortem patris, & ſic poſt ſtatutum.

Tertiò denique facit, quòd dicta lex noua non reſpicit contractus guarentigiatos, nec ſuper eis diſponit, ſed ſolum reſpicit executionem dictorum contractuum, & ſuper ea executione diſponit, & cum illa ſit facienda poſt dictam legem nouam procul dubio dicta lex noua comprehendet dictos contractus ante eam factos. Nam quando lex noua reſpicit executionem, & ſuper ea diſponit, ſi executio fiat poſt ipſam dicta noua lex comprehendet contractus antea factos quorum petitur exe-
9 cutio poſteà, ita not. gloſ. notabil. in clementi. vt hij qui. de ætate, & qualitate, & in clementi. 2. in verbo. vtetur. de vita, & honeſta. cleri. per text. in capit cum tu. de vſur. Quòd ſequitur Antoni in cap. fi. de conſtitutionib. & Capra in dicta regula, ſeu concluſione. 6. num. 64. & multis ſequentibus vbi dicit, ita communiter teneri, & in practica ita eſſe obſeruandum, prout etiam in Regia audientia obſeruatur, & fuit ita declaratum.

Atque ita retenta hac opinione, quæ communis, & verior eſt, dico nunc ſupradicta fundamenta, quæ pro parte affirmatiua adducta fuerunt non obſtare. Et primò non obſtat primum fundamentum, in quo dixi, legem nouam ſolum reſpicere futura, & non præterita, nam hoc fatemur eſſe verum, regulariter, nos verò hic loquimur in caſu ſpeciali, & fallentiali ad generalem regulam.

Neque obſtat ſecundum fundamentum; quia quicquid voluerint Imo. Felin. & Croſ. in locis ſupra citatis, contraria opinio verior, & communis eſt, quàm tenent gloſſ. Abb. Anto. Bar. Capra, & Socin. Iuni. in locis citatis in dicto, ſecundo fundamento, pro hac parte.

Neque etiam obſtant Tertium, & Quartum fundamentum, de iure quæſito creditoribus, & eo non tollendo ſine conſenſu eorum, quia reſpondetur primò, quòd illud procedit quando ius illud eſt quæſitum ex actu de præſenti immediatè, ſecus verò vbi habet dependentiam de futuro mediante aliquo facto, vel adminiculo, vt eſt in noſtro caſu; quia ius quæſitum dictis creditoribus ante dictam legem nouam ex obligatione perſonali, non erat de præſenti, & immediatè, ſed habebat dependentiam de futuro ex prouiſione facienda, per iudicem ad ſupplicationem partis circa capturam. ita in ſpecie reſpondet Alber. Brun. conſil. 1. num. 6 & 62. vol. 1. Secundò re-
10 ſpondetur, quòd ius quæſitum poteſt tolli per ſtatutum, ſi illud generaliter ... in l. toties. in fin. ff. de pollicita. & in l. pen. de fide inſtrumen. & in l. has. fiſcal. lib. 10 C. & in l. neque. Cod. de decurionibus. vbi DD. in apoſtil. Tertiò denique reſpondetur, quod ius prætenſum quæſitum creditoribus in capiti a militum, & priuilegio militari gaudentium, eſt virtute alicuius priuilegij, vel legis municipalis cum de iure communi contrarium ſtatutum reperiatur. Nimirum ergò, ſi dictum ius quæſitum virtutè vnius legis poſſit, per aliam legem tolli. cum in viam iuris ius quæſitum ex mero beneficio ſtatuti poſſit tolli, per aliud nouum ſtatutum: maximè ſi illud nouum ſtatutum ſit lex generalis, & fiat ob publicam vtilitatem iuxta ea quæ habentur per illum text. in auth. res quæ. C. commu. delegat. & iuxta tradita per Barto. in dict. l. quoties. ff. de pollicita. cum ſimilib. Ita eleganter reſpondet Bald. in l. leges. C. de legib. & Socin. Iun. conſil. a 3. num. 15. verſic. Et ſi dicatur. volu. 1. Nec debet eſſe in conſideratione, quòd creditores aliàs non credidiſſent, nec mutuaſſent ſuis debitoribus, niſi ſub ſpe capturæ faciendæ: quia huic commodo particulari ipſorum debet præiudicari, per vtilitatem publicam propter, quam facta eſt lex noua.

ARGVMENTVM.

Don Ludouici Reſponſum ſuper molendino ædificando ſcilicet, an cuilibet liceat in ſuo, molendinum ædificare, & conſtruere ſine licentia, & conſenſu domini habentis in illo territorio iuriſdictionem omnem ciuilem, & criminalem.

SVMMARIA.

1 *Molendinum in ſuo ædificare cuilibet eſt licitum ſine licentia domini habentis merum, & mixtum imperium.*
2 *Quòd verum etiam ſi per multum temporis conſuetum eſſet ad molendinum domini accedere, niſi vaſſalli prohibiti acquieuiſſent prohibitioni num. 4.*
3 *Præſcribi non poſſunt ea, quæ ſunt meræ facultatis.*
4 *Molendinum in ſuo quilibet poteſt ædificare, etiam ſi prædium teneretur in feudum alicuius.*
5 *Secus flumine publico in quo ſine licentia Principis non poteſt molendinum ædificari.*
7 *Deciſio ſenatus traditur ibi.*

DECISIO CCXXIII.

INterrogationi ſuper Epitome propoſito, factæ per Ma... ſatiſfaciendo, dico, hanc humanam eſſe concluſionem cuilibet licere in ſuo, molendinum conſtruere, & ædificare ſine licentia, & conſenſu domini habentis in territorio omnem iuriſdictionem ciuilem, & criminalem, merumq; & mixtum imperium. probatur hæc concluſio per tex. in l. fluminum. §. fi. cum duabus. ll ſequen. ff de dam. infec. l. ſi in meo. de aqua. plu. arcen. & in l. fin. & ibi Angel. Cod. de vſucapioni. Boer. in deciſio. 126. col. 2. Faber in §. æqua. inſtitu. de actionib. Guido Papæ in deciſio. 298. Bald. de præſcriptio. 4. par. prin. Nat. in conſ. 227. & 325. lib. 2. Menochi. de arbitra. iudi. centuria. 2. lib. 2. caſu. 160. num. 8. Capici deciſio. 209. nume. 26. Notant hoc Imo. Panorm. Ioan. Andr. & omnes canoniſtæ in cap. ſignificante. de appellationib. vbi per illum tex. dicunt cuilibet licitum eſſe in ſolo ſuo ædificare furnos, molendinum, & habere tabernam ſine ſuperioris licentia. Pro quibus facit, quia ius furnorum, & molendinorum regulariter inter regalias non connumeratur: quia de iis nulla mentio fit in titu. de regalijs. lib. 3. feudorum. & multis defendit Crauet. in conſil. 891. & 896. lib. 5.

Et hanc concluſionem veram eſſe, & procedere exiſtimo, quamuis ſubditi, & anteceſſores fuiſſent conſueti ad molendinum domini accedere per longiſſimum tempus, 2
puta mille annorum: quia nec per hoc ipſe dominus prohibere poteſt, ne quis in ſuo molendinum ædificet, & iubere, quòd ad ſuum molendinum acceſſionem perſeuerent Abb. in cap. Abbate de verb ſignifi. Iaſ. conſil. 161. num. 2. Ripp. in l. quominus. num. 132. de fluminibus & in cap. cum eccleſia Sutrina. num 44. de cauſa poſſeſſio. & propriè. Neuia. conſil. 43. num 7. Craue de antiqui tempor. part. 4. quartæ partis principalis. num 98. Nam hæc acceſſio meræ facultatis eſt, & ea quæ meræ facultatis ſunt præſcribi non poſſunt Cyn. Bald. & alij in l. 1. C. de ſeruitu. & aqua. & in l. 2. Cod. quæ ſit longa conſue. Rip. in l. quominus. nume. 131. poſt multos per eum allegatos. ff. de fluminib. Petr. Iacob. in ſua praxi. in tit. de furno. nu. 5 dum inquit, hoc procedere quamuis fuiſſet obſeruatum tantum tempore cuius initij memoriæ non extaret in contrarium. Et facit alia ratio, quia per non vſum nõ tollitur facultas actû faciendi. Bar. in l. quominus. nu. 27.

de

de fluminib. Socin. in terminis. in conſil. 272. lib. 2.

Nec ipſe dominus iuriſdictionis, & territorij dicitur habere ius prohibendi, ne fiat molendinum in ſuo territorio, quæſitum ex præſcriptione, niſi probet ſe prohibuiſſe, vaſallis, & vaſalli tacuiſſent: quia tunc præſcriptio currere incepit à tempore prohibitionis per glo. & DD. in l. qui luminib. ff de ſeruitutib. vrbanor. prædior. & in l. 1. & 2. C. de ſeruitutib. Boer. in deciſio. 125. num. 5. vbi dicit, quòd ſi per mille annos iuiſſent ad domini molendinum non poſſent compelli, cum quo concordat Bartholo. Socin. in conſil. 112. lib. 2. aliàs. 72. computando ſecundum numero. 1. volum. incipien. non proſſequendo ordinem. vbi loquitur in Comitibus, & Marchionibus: qui non poſſunt prohibere ſubditis alio ire, niſi ad molendinum eorum: quoniam poterunt ad aliorum molendina ire, aut de nouo in ſuo conſtruere l. fluminũ. §. ſi cum duabus. ll. ſequen. ff. de dam. infec. & ibi Angel. & DD. ff. de vſucapionib. Et hoc eſt verum niſi eſſent prohibiti, & acquieuiſſent. Iura enim prohibitoria non poſſunt aliter preſcribi; niſi precedat prohibitio. ita Capici. in dicta deciſio. 209. num. 26. circa fin. Et vlterius tenet Boer. in loco ſupra citato allegando Petrum Iacob. in practi. in libello de furno, ſufficere, quòd prohibitio fuerit facta maiori parti ſubditorum dum tamen omnes ceſſaſſent, & prohibitioni paruiſſent. argum. tex. in l. quòd maior pars. ff. ad municipa. & idem tenet Ioan. Faber. in §. eque ſi agat col. 8. quem ſequitur ibi Iaſ. inſti. de actionib. Cepo. in tracta. de ſeruitutib. titu. de furno. in 2. queſtio. & Guido Pape in deciſ. 298.

Habet, & obtinet quoque locum dicta concluſio, quãuis locus vbi molendinum edificatur, vel edificatum
5 exiſtit teneretur in feudum vel ſit res feudalis: quia dominus feudi non poteſt vaſſallo ſuo prohibere ne ibi molendinũ edificet. vide Antoni Theſaur. in deciſio. 16. n. 2.

Verum ſcias eandem concluſionem reſtringendam eſſe, & intepretari debere vt vera ſit, & procedat in fluminibus non nauigabilibus in quibus ſine licentia ſuperioris vel domini licitum eſt, cuilibet in ſuo molendinũ edificare. ita Bar. in l. quominus. in queſtio. 1. ff. de fluminib. & ibidem Rip. numero 25 & 134 vbi alios allegat. Et in ſpecie molendino, & furno tenet Cepo. in ſuo tracta. de ſeruitutib. vrban. pred. in titu. de furno. Et iuxta hanc ſententiam conſuluit latiſſime Stepha. Bertrand. conſilio. 279. vol. 4. per totum: qui videndus eſt.
6 Secus verò in flumine publico nauigabili, in quo prohibetur edificare molendinum ſine licentia princip.: quia flumina nauigabilia ſunt domini Regis cap. vni. quę ſint regalię in vſib. feud. Aduerſus tamen hanc limitationem, & declarationem videtur facere tex. in l. fluminum publicorum. in prin. ff de dam. infec. vbi text. probat fluminum publicorum vſum communem eſſe ſicut viarum publicarum, & litorum, &, quòd ideo cuilibet licet in his publicè edificare & deſtribuere dum tamen hoc ſine incommodo cuiuſquam fiat. Ergo non ſolum poterit quis in fluminibus priuatis molendinum edificare, verum etiam in publicis, & nauigabilibus. Sed gloſſ. ibi in verbo in his, ſoluit hoc contrarium dicens, verbum publicè ibi in text. poſitum intelligendum eſſe id eſt publica authoritate habita à Principe, vel à ſenatu vt etiam probatur in l. 2. §. ſi quis à Principe. ff. ne quis in loco publi. & in l. quo minus. ff. de fluminib. Vndè patet, quòd quamuis lex dicat fluminum publicorum communem eſſe vſum, & quòd in his publicè liceat cuilibet edificare, & deſtruere, hoc eſſe intelligendum, Principe, vel à Senatu per dicta iura, & per rationem iam dictam, quòd flumina iſta ſunt domini Regis.

Et iuxta predictam noſtram concluſionem, & illius declarationem fuit die. 14. Iulij. 1594 in Regia audien-
7 tia referente Raphaelle Aſſina Regio conciliario concluſum cuiquam licere in ſuo molendinum edificare, & conſtruere ſine licẽtia domini iuriſdictionis, nedũ ad ſui vtilitatem, verum etiam ad vſum communem. Et fuit hoc deciſum in cauſa, quę ibi vertebatur inter nobilem Gulielmum de Iuorra ex vna, & Don Michaellẽ de Alentorn ex altera, inter quos fuit declaratum, & ſententiatum, quòd quamuis conſtaret, dictum Michaellem de Alentorn nomine ſuę preceptorię merum, & mixtum imperium, & omnimodam iuriſdictionem exercere in loco de la Guardia elada, & eius termino intra quem dictum molendinum edificatum, & conſtructum eſt, & conſtaret dictum molendinum nulla ab eo petita licentia immo illo prohibente edificatum, & conſtructum fuiſſe. Attamen: quia non conſtabat ius prohibendi conſtructionem huiuſmodi molendinorũ in dicto termino dicto Michaelli de Alentorn ex conuentione priuilegio, conſuetudine, vel preſcriptione, aut aliàs competere: ideo demolitioni dictorum molendinorum in dicto termino conſtructorum inſtare per dictum de Alentorn locum non fuiſſe. Et licuiſſe d. Guilelmo de Iuorra molendinum de quo agebatur etiam nulla petita licentia ædificare licereq; e dictum molendinum tam ad proprium, quàm etiam ad aliorum vſum ædificatum habere, & præconizationes de mandato dicti Michaellis de Alentorn publicatas mandando ſuis vaſſallis ne ad dictum molendinum accederent cauſa molenda ſua biada reuocandas fore, & eſſe.

ARGVMENTVM.

An quãdo plures delinquunt, quorũ vnus eſt diuerſi fori ad dñum regẽ poſſit Rex cognoſcere etiã de illo; ſicut de alijs ſibi ſubditis ne continentia cauſę diuidatur.

SVMMARIA.

1 *Reus condemnatus ſuper poſſeſſorio, ſi poſt modum vult agere ſuper proprietate, debet agere coram iudice actoris qui obtinuit in poſſeſſorio.*

2 *Intellectus ad c. fin. ex. de iudic.*

DECISIO CCXXIV.

EVenit caſus, quòd plures de iuriſdictione domini Regis delinquerunt, & cum eis erat Sempronius qui erat de iuriſdictione alcaldorum habentium per regia priuilegia iuriſdictionem in ſuos monetarios, & operarios ac officiarios priuatiuè ad ipſum Regem, fuit per eum dubitatum, an Regium concilium, quòd omnes delinquentes captos habebat, poſſet cognoſcere de illo: qui erat de iuriſdictione alcaldorum: quibus vt prædicitur iuriſdictio priuatiuè ad Regem conceſſa eſt, vel an ille eſſet remittendus ad dictos alcaldos.

1 Reſpondeo regiam curiam non poſſe cognoſcere de illo priuilegiato probatur ex text. in cap. fin. extra de iudicijs. vbi eſt text. formalis, quòd, quando duo diuerſarum iuriſdictionum litigant ſuper poſſeſſorio, & actor: qui erat diuerſæ iuriſdictionis obtinuit, poſtea vero reus condemnatus volebat eundem actorem conuenire coram eodem iudice ſuper proprietate cum cauſa poſſeſſionis, & proprietatis habeant connexitatem, & attinentiam, attamen dicit tex. quòd debebat cognoſci de cauſa proprietatis non coram iudice ipſius rei condemnati, ſed coram iudice actoris. qui in iudicio poſſeſſorio obtinuit. & per illum text. tenent. DD in l. nulli. C. de iudi. quòd ſi actor, & reus ſunt diuerſi fori non habere locum regulam dictæ l. nulli. qua habetur, ne continentia cauſæ diuidatur, debere quæſtionem ſub eodem iudice declarari. Et pro hac parte allegatur deciſio Capicij. 73. vbi concluditur, regulam dictæ l. nulli. non habere locum in criminalibus.

Prædictis tamen non obſtantibus in contrarium eſt rei veritas. Et pro hac parte allegabatur alia Capicij deciſio. 172. in qua fundamentis ibidem adductis noſter

deciditur caſus. Nam priuilegia recipiunt interpretationem à iure communi, & ſic concludit, quòd licet curia Almiretus Neapolis habeat priuilegium cum clauſula irritante, quòd marinerij conueniantur in dictę curia, tamen hoc non obſtante fuit in magna curia vicariatus declaratũ cognoſci debere de cauſa marinerij in dicta curia magna vicarię ne continentia cauſę diuideretur. per dictam. l. nulli. C. de iudicijs.

Inſuper dicit Capicius rubricem de quibus rebus ad eundem iudicem eatur procedere tàm in criminalibus, quàm in ciuilibus, vt dicit Iaſ. in dicta l. nulli, qui ibidem per eendem legem ſubdit limitationem, quando perſonę eſſent omnino diuerſi fori. vtputà quia vnus eſſet laicus, & alter clericus, & ita intelligunt procedere tea. in dicto
2 cap. fin. extra de iudicijs. Sententię verò Doctorum aſſetentium. l. nulli non habere locum, quando eſſent diuerſi fori, intelligenda eſt, quando ſunt omnino diuerſi fori, puta quando vnus eſt clericus, alter verò laicus, & aliter dicta doctorum intelligi non poſſunt. Quoniam ſi ambo eſſent eiuſdem fori, non habetet locum diſpoſitio. l. nulli. cum requiratur, ad hoc vt dicta l. locum obtineat, quòd ſint diuerſi fori, ſed non omnino diuerſi fori. vt ſupra dixi. Ita intellexit illum text. Iaſon. & glo. ponens exemplum, quando vnus eſt Bononienſis, & alter Mutrienſis. Et non obſtat deciſio Capicij. 173. quia loquitur in eodem caſu. Neque obſtant illa verba. Et aliam perſonã, quia intelligi debent de ſimilibus gaudentibus priuilegio clericali. Dictio enim alius eſt repetitiua ſimilium. l. quidam relegatus. cum ſimilib. ff. de reb. dub.

Secundò reſpondetur, quòd dicta deciſio loquitur in cauſis ciuilibus, caſus verò noſter criminalis eſt, & crimina indiuidua ſunt. Et ſecundum hanc opinionem fuit declaratum in Regio concilio, ne continentia cauſę diuidatur, & ne variæ, & diuerſę ſententiæ ſequerentur, quando crimen commiſſum eſt per homines Regię iuriſdictionis, & alcaldorum: quia de vtriuſq; cognouit regia curie.

ARGVMENTVM.

Reſponſum ſuper quæſtione, an ius prælationis; in rebus feudalibus, vel emphyteuticarijs competat vni ex dominis directis quando plures tenedones vnico pretio, vnicoque contractu venduntur.

SVMMARIA.

1 *Ius prælationis in rebus feudalibus, vel emphyteuticarijs quibus nominibus nuncupetur.*

2 *Ius prælationis, quòd apud nos fatica appellatur competit domino directo ex natura, & qualitate rei puta, quia feudalis, vel emphyteuticaria eſt.*

3 *Vaſſalli, vel emphyteutæ alienantes feudum, vel rem emphyteuticariã tenetur denunciare domino directo alienationem.*

4 *Dominus directus poteſt iure prælationis, ſeu faticæ rem quã vaſſallus, vel emphyteuta alienant offerendo tantum pretium, quantum ab alijs inuenitur.*

5 *Dominus directus vtens fatica, ſeu iure prælatoris ſoluendo tantum pretium quantum ab alijs inuenitur non poteſt de dicto pretio quicquam retinere pro laudemio.*

6 *Colonus volens vendere fructus perceptos ex fundo debet potius vendere domino, quàm alijs iuſto pretio.*

7 *Alienatio rei feudalis, vel emphyteuticariæ facta, per vaſſallum qualiter debeat denunciari domino directo.*

8 *Dominus directus rei feudalis, vel emphyteuticariæ infra, quòd tempus poſt denunciationem alienationis ſibi factam debeat vti iure faticæ, ſeu prælationis.*

9 *Vaſſallus, vel emphyteuta, qui tenetur denunciare domino directo alienationem rei feudalis, vel emphyteuticariæ, quàm facit, tenetur denunciare verum pretium, ſin minus cadit à ſuo iure emphyteutico.*

10 *Dominus directus non poteſt vti iure prælationis, quando venditur res continens plura tenementa diuerſorum dominorũ. Sed contra quando omnes domini in vnum conſentiunt.*

11 *Dominus directus, qui poteſt vti iure prælationis, an intelligatur, pro ſe ad opus retinendi, vel an poſſit pro alio.*

12 *Ius faticę, ſeu prælationis poteſt per dominũ directũ alteri cedi*

13 *Index arctatur ad ſequendum exemplum aliorum iudicum.*

DECISIO CCXXV.

TItius vendidit Sempronio quaſdam domos continentes plures tenedones, quæ ad directum dominum diuerſorum dominorum tenentur, & dicta venditio dictarum domorũ facta fuit cum omnibus dictis tenedonibus abſque alique expreſſione, & diſtinctione vnico pretio ſcilicet mille librarum, & vnico inſtrumento. Deinde vnius ex dominis directis vſus fuit iure faticæ, ſeu prælationis in fauorẽ Fabricij, & ſimiliter alij domini directi etiam vſi fuerunt dicto iure prælationis in fauorem eiuſdem Fabricij, qui poſtee iudicialiter declarauit, ſe velle omnes prædictos tenedones, & requiſiuit dictum Titium venditorem, quòd ſibi faceret ſimilem venditionẽ, quam feceret dicto Sempronio offerens ſoluere pretium, & facere omnie ad quę dictus Sempronius tenebatur. Et quia pro parte dictorum Titij, & Sempronij dieebetur non teneri ad faciendam dictam venditionem prædicto Fabricio, ex eo quòd quando venditur res plures continens tenedones diuerſorum dominorum directorum, non poſſunt dicti domini, aut vnus ex his vti iute prælationis, ſeu retinendi illius tenedonis, qui pro eo teneiur; Fuit etiam per dictos Titium, & Sempronium prætenſum, quòd caſu quo domini directi, aut vnus ex illia poſſent vti dicto iure prælationis, hoc facere poſſunt ad retinendum pro ſe, & non pro alijs prout in caſu noſtro vbi apparet, dominos directos vſos fuiſſe dicto iure prælationis, ſeu faticę in fauorem dicti Fabricij cum dictum iue prælationis non ſit ceſſibile. Ex contrarium Fabricio prętendente fuit ideò dubitatum quis eorum potiorem foueret partem. Atque ideò deſidero don Ludouice à te in hac pulchri queſtione reſponſum.

Don Ludouici. Reſpondeo Mauricij, quòd ad hoc vt huius queſtionis à te propoſitę perfectam poſſis habere ſcientiam debes imprimis aliqua neceſſaria, & ſcitu digna præmittere.

1 Et primò te ſcire oportet, quòd licet iſtud ius prælationis, quòd apud nos fatica appellatur, & alio nomine ius retractus, alio ius retinendi poſſit ex pluribus cauſis alicui competere vt latè declaraui in mee repetitione c. item ne ſuper laudemio in verſi. 6. numer. 17. tamen quia
2 inter aliàs cauſas competit hoc ius ex natura, & qualitate rei, puta, quia feudalis vel emphyteuticaria eſt, & circa hanc cauſam queſtio à te propoſita verſetur, ideò, vt facilius, ac plenius queſtioni ſatisfaciam, propono hanc
3 concluſionem. Quòd vaſſalli, vel emphyteutę alienantes feudum, vel rem emphyteuticariam tenentur denunciare domino directo alienationem, vt ipſe dominus di-
4 rectus offerendo tantum pretium quantum ab alijs inuenitur poſſit dictam rem feudalem, vel emphyteuticariam iure faticę, ſeu prælationis retinere. probatur expreſsè hæc concluſio, per text. in l. fi. verſic. Si quidem dominus maluerit. C. de iure emphyteu. & in cepit. potuit. extre de loca. & in capit. 1. §. porro. qualiter olim feu. alienan. poter. & ibi Bald. & alij ſcrib. in vſib. feudor. Huius autem concluſionis ratio hęc eſt, quia cum vaſſallus, vel emphyteuta habeant cauſam à domino, conſequens eſſe debet, vt dominus directus cæteris præponatur. Hanc rationem tradidit Iaſ. in l. fin. numer. 19. C. de iure emphyteu. & probatur per tex. in l. congruit. C. de locatio. prædior. ciuil. lib. 11. & eo maximè cum vendirio

fiat

Digitized by Google

fiat propter habendum pretium, & non intereſt vaſſallo vel emphyteutæ a quo illud habeat. l. nummus. ff. de in litem iuran. imò vtilius eſt vaſſallo, quòd pretium habeat à domino, quàm à quocunq; alio extraneo; ex eo quia recipit dictum pretium ſine diminutione laudemij. Nam cũ
5 ipſe dominus vtitur fatica, ſeu iure prælationis ſoluendo tantum pretium quantum ab alio inuenitur non poteſt de dicto pretio retinere quicquam pro laudemio; cum tunc retinendo ipſe non habeat laudemium, prout latè dixi, & probaui in dicta mea repetitione c. item ne ſuper laudemio. in conclusione laudemiorum limitatio. 10. Et ideò cum vtile dominium, quòd habet vaſſallus, vel emphyteuta exiuit a directo dominio voluntate domini directi, meritò cautum eſt, quòd dominus habeat ius retinendi, & quòd omnibus præferatur. Pro quo facit illud quod ſingulariter voluit Bart. in l. 1. in vltimis verbis. C.
6 de metallarijs, & metal. lib. 11. vbi per illum text. notat quòd ſi colonus vult vendere fructus perceptos ex fundo debet potius vendere domino, quàm alij iuſto pretio, & dicit multum eſſe menti tenendum.

7 Hæc tamen concluſio ſic declaratur, quòd denunciatio alienationis facienda per vaſſallum, vel emphyteutam domino directo fieri debet, per præſentationem, ſeu oblationem inſtrumentorum alienationis. Et ratio eſt, quia ante præſentationem, ſeu oblationem inſtrumentorum partes ipſę contrahentes inuito domino directo poſſunt communi conſenſu reſilire contractum, & ab eo retrocedere, re tamen exiſtente integra abſq; aliqua pęna, & ſine metu ſoluendi laudemiũ, a. q; etiã ſine timore, quòd ipſe dñs directus vtatur fatica ſiue iure retinẽdi. ita explicat Petr. Iacob. in libel. de actio in rẽ pro re emphy. quæ cecidit in cõmiſum. Alber. de Roſa. in l. ab emptione. ff. de pact. & Doct. in l. 1. & 2 quãdo liceat ab emptio. diſcede. & Io. de Socar. in c. cautum. nu. 57. in eo omnemor. Pe. Alber. Et habita hoc modo alienationis ſciẽtia dominus directus infra duos menſes cõputados à dicta die prę ſentationis inſtrumenti alienationis de iure cõmuni, & de iure noſtro intra 30 dies debet vti iure prælationis, ſeu retinendi offerendo tantũ pretiũ quantum ab alijs inuenitur. vt probatur in l. fi. C. de iure emphyteu. & in dicto cap. potuit extr. de loca. ibi tempora duorum menſium ſpacium, & ibi Abb. Panor. & in dicto cap. cautum.

8 Et hic aduerte, quòd vaſſallus, vel emphyteuta, qui modo prædicto tenetur facere dictam alienationis denunciationem tenetur denunciare verũ pretium, & notificare quantum in veritate ab alijs inueniat. ita expreſsè probatur per dictam. l. fi. ibi in verbis quantum pretium reuera. & ibi quantum ipſe in veritate. Et adeò dictus emphyteuta tenetur denunciare domino verum pretium, quòd ab alijs inuenitur, quòd ſi id non fecerit, & falſo ſe habuerit cadit, per iſtam falſam pretij denunciationẽ à iure ſuo emphyteutico. videte Iaſ. in dicta l fi. num. 21. & ibidem Salycet. vbi dicit hoc eſſe valdè notandum, & perpetuò menti tenendum. Plenius declaraui hanc concluſionem in dicta mea repetitione cap. item ne ſuper laudemio. in verſic. 6. à num. 27. vſque ad num. 50. vbi ad eam poſui ſeptem ampliationes, & decem limitationes, ac etiam tres quæſtiones ad eum locum vos remitto.

10 Nunc præmiſſa dicta concluſione cum eius ſummaria declaratione dico, quòd inter aliàs limitationes quas dicta concluſio patitur hæc vna eſt, vt non obtineat locum quando quis emit vnum tenementum plurium rerum in quo ſunt quàm plures, & diuerſæ poſſeſſiones de directo dominio, & emphyteuſi diuerſorum dominorũ vno tantũ pretio: quia in hoc caſu dominus directus vnius rei non poteſt rem, quæ ab eo tenetur penes ſe iure prelationis retinere. ita tenet Solſo. in lucer. laudem in 3. q. prin. nu. 33. Guido Papę in deciſio. 508. motus, quia omnium eſt vna venditio de facto de omnib. rebus in ſimul facta. & allegat. l. ſcire debemus. cũ ibi nota. per Bar. ff. de verbo. obliga. Et ideò dicit, quòd ſi talis dominus rem ipſam iure prælationis retineret emptor non teneretur aliàs res in ipſo tenemento cõprehenſas recipere, vt in l. ſi quis duos ff. de contrahen. empt. & venditio. Et eſt ratio quia aliàs tale tenementum non fuiſſet empturus, niſi omnes res in eodem cõprehenſas haberet prout dicit ibidẽ glo. quæ allegat. l. quòd ſi vno. verſi. Celſus. ff. de in diem adiectio. Quod eſſet præiudiciale alijs dominis directis, ac etiam emphyteutæ meliorationes vendenti. Et iſtud facere non licet, quoniam ius prælationis tunc locum habet, quando per eum in nullo præiudicatur emphyteutę vt in dicta l. fin. C. de iure emphyteu. quia à domino iure prælationis vtente conſequitur, quòd ſua intereſt, ſicut cõſequeretur ab emptore. vt habetur in d. l. fi. C. de iure emphy. quòd non eſt in caſu præſenti. Et ideò videtur, quòd ius prælationis locum non habeat. facit quia talis res eſt pars cõtractus. l. fundi partem. ff. de contrah. emptio & ideò dominus non poteſt vti iure retinendi, ſeu prælationis: quia vnitas contractus non recipit diuiſionem. vt l. ſtipulationes non diuiduntur. ff. de verbo. obligatio. His facit tex. in l. an pars. ff. pro derelicto. l. quidam Eulogio. C. de iure deliberan. & l. legatarius ff. de legat. 1 vendere enim cum ſit factum, non eſt quid diuiduum, ſed indiuiduum, & ita tenet Bar. in l. cui vſusfructus. ff. de vſufruct. lega. qui allegat gloſſ. magnam. in l. certi condictio. ff. ſi cert. peta. Et quòd vendere, & venditio ſit factum probatur per l. conſilio. ff. de cura. furio. & facta non diuiduntur, vt tenent communiter Doctores in dicta l. ſtipulationes non diuiduntur, & ideò in tali caſu dominus non debet habere faticam, ſeu ius prælationis. Nam non eſſet ęquum, quòd vnus dominus vteretur fatica retinendo partem meliorem alicuius tenementi, ſiue prædij coniuncti, ſeu commixti cum aliquo prædio minus vtili, & prædium minus vtile remaneret emptori: quia ſępius aliquis emit prędiũ minus vtile, vt habeat prędium vtile cui, annexum, & commixtum eſt. probatur per l. fundus. ff. de contrahen. emptio. & venditio vbi venditor in venditione grauatur, niſi in toto teneret venditio. Et ratio eſt, vt dicit Bald. in l. 1. Cod. communi. diui. quia totum plus æſtimatur, quàm pars. idem Barto. in l. cui vſusfructus. ff. de vſufruct. lega. vbi dicit, quòd res non affert tantam vtilitatem in parte reſpectu partis, quantam in toto reſpectu totius. Et ſic ne vaſſalus, vel emphyteuta damno eſficiantur congruum eſt ne dominus in tali caſu iure faticæ, ſeu retinendi vtatur.

Quare ex prædictis videris habere deciſam noſtram propoſitam quæſtionem ſcilicet, quòd in dicto propoſito caſu domini directi non habeant ius prælationis, & quòd ideò Tirius non ſit compellendus facere ſimilem venditionem fabricio, quam fecerat Sempronio, ſed poſſe perſeuerare in venditione dicto Sempronio facta.

11 Sed his non obſtantibus ſcire debes, quòd in dicto noſtro caſu in quo fuit facta venditio domorum continentium plura tenementa diuerſorum dominorum in contrarium eſt veritas, ideò quòd omnes domini directi conſenſerunt alienationi in vnum ſcilicet in Fabricium, qui declarauit, quòd volebat omnia tenementa vnica venditione vendita in quo caſu ceſſant rationes ſupra adductæ, quæ procedunt quando quiſq; ex dominis directis vult vti iure prælationis, pro re tantum, quæ pro eo tenetur in quo caſu, vt diximus debet ceſſare dictum ius prælationis. Et non quando vnus ex dominis vult emere omnes tenedones, & ſoluere integrum pretium venditori, & reliquis dominis laudemium erout illis competit. Et ita fuit concluſum in Regia audientia referente Hierony. Torner Regio conſiliario in cauſa Ioannis Aguilera auri fabri ex vna, & Ioannis Fornes etiam aurĩ fabri ex altera.

12 Adhuc tñ hoc controuerti poteſt ſi dicimus, verũ eſſe dominũ directum poſſe vti iure prælationis, pro ſe, & ad retinendũ, & non quando vult vti, pro alio ſcilicet alteri dictum ius prælationis cedendo, vt in caſu noſtro. Sunt enim plures Doctores exiſtimantes Dñm directum poſſe hoc iure vti pro ſe, & ad retinendum nomine ſuo, & non nomine alicuius amici. quòd approbant in l. fi. in verſic. Sed ne hac occaſione, Cod. de iure emphy. & per text. in

auth. vt de cętero. commutatio rerum eccleſ. non ſi. in fi. in §. de cętero. collat. 5. Ad quod facit. l. ſi mulier. §. exaile. ff. de iure dots. & l. 3. §. 1. deleg. præſtan. & de adminiſtrat. tutor. l. ſi pluribus. & per. Cyn. in l. ad officium in fi. C. commu. diuid. facit l. 4. §. cum igitur ff. de in diem adiectio. ita etiam Din. & Bar. in dicto. §. cum igitur. & Guido Papæ in deciſ. 421. Sed quidam putant hoc habere verum in dominis medijs, & non in allodiali, & ſupremo cui ſemper licet faticam, ſeu ius prælationis cedere, quando ille dominus medius qui eſt immediatus cũ emphyteuta non vtitur ad proprium vſum. Et ideo collige, quòd ſiue ſimus in feudis, ſiue in emphyteuſi ſi in prædio ſunt quatuor domini ſupra emphyteutam, domininus immediatus hoc eſt qui eſt magis propè emphyteutam vtilem vendentem poteſt vti fatica, ſeu iure prælationis ad opus retinendi pro ſe tantum, & ipſo vtente, penes ſe rem retinente nemo ex ſuperioribus poteſt vti, Et vbi ipſe dominus immediatus, qui eſt magis propè emphyteutam vendentem non vtitur dicto iure, tũc dominus allodialis, & directus poteſt rem ratione faticæ alteri cui ſibi placuerit concedere non obſtante, quòd alij domini ſint infra allodialem, & ſupra dominum medium infra infimum non poſſunt, vti fatica retinendo ad euitandam impoſſibilitatem iuris, nec poſſunt alteri cõcedere: quia hoc ius reſeruatum ſuperiori domino directo, à quo omnes cauſam habent.

Atque ita ſi ſupra ipſum emphyteutam vendentem non eſt, niſi dominus directus, & allodialis non ſolum poteſt vti dicto iure prælationis ad opus retinendi pro ſe pro eodem pretio, verum etiam poteſt dictum ius faticæ, ſeu prælationis alijs cedere. Et ſic in fauorem alterius poteſt dicto iure vti. & probatur, nam cum aliquid eſt faciendum in perſonam meam, & ſit in perſonam alterius de voluntate mea, perinde eſt, ac ſi fieret, in mei perſonam, vt in l. 2. §. de donati. & in l. quoties. §. licet. de iure doti. Item probatur per ſex, vel ſeptem ſententias ſuper hoc promulgatas relatas à Ioan. de Socorra. in cap. cautum. à num. 64. vſque ad nu. 67. in commemorationib. Petr. Alberi. quibus ſententijs demonſtratur ius faticæ, ſeu retinendi poſſe per dominum directũ alteri cedi. Et nunc hoc iure nos vti oportet ſaltem hîc in Cathalonia vbi tot ſententiæ ſimiles latæ fuerunt, quę conſetudinem inducunt, & iudex arctatur ad ſequendũ
14 exemplum aliorum iudicum. vt in l. minimè. ff. de legib. Idem dicunt gloſ. & Bal. in l. 1. C quando prouo. non eſt neceſſe. & Angel. Areti. in l. ſi. expreſſim. ff. de appellationibus vbi etiam dicunt, quod in re dubia tutius eſt ſequi authoritatem aliorum pretiorum arg. tex. in prin. inſtitu. de codicil. Et quod dominus poſſit cedere ius retinendi in hac noſtra Cathalonia probatur per gloſ. in vſatico. ſi quis ſuum feudum. licet dicta gloſ duas habuerit opiniones quarum prima fuit, quod dominus directus rei feudalis, ſiue emphiteuticariæ de iure communi non habet ius faticandi, niſi ad proprios vſus; ſed non firmat iſtam opinionem. Secunda opinio fuit, quòd ſemper competit domino directo, & allodiali dicta fatica, ſeu dictum prælationis ius, ſiue id velit ad proprios vſus, ſiue in fauorem alterius, & iſtam opinionem videtur dicta glo. approbare: quia quando aliquis refert duas opiniones, & nullam elegit ex illis, in dubio videtur ſequi illam quam vltimo loco refert. vt in l. qui filium. §. Sabinus. ff. da ſenat. conſul. Tsebellnia ita etiam tenet Ioan. Andr. in cap. 1. ita de conſtitutionib. in verbo. quarto nota, & Bal. in auth. ex teſtamento. C. de collatio. & glo. in l. ea lege. C. de condictio. ob cau. & facit. tex. in l. bona fides. ff. de poſi.

ARGVMENTVM.

Reſponſum ſuper eo an clericus ſuper poſſeſſori reſtituendæ, recuperandæ poſſit coram iudice ſeculari conueniri ſi agatur de poſſeſſione beneficij rei.

SVMMARIA.

1 *Iudex ſecularis quando agitur ſuper poſſeſſorio, vel quaſi etiã in ſpiritualibus, vel beneficialibus cauſis iudex eſt competens etiam inter clericos.*

2 *Poſſeſſorium non eſt quid ſpirituale ſed temporale.*

3 *Iudex ſecularis, ſiue ſimus in poſſeſſorio retinendæ, ſiue reintegrandæ, ſiue adipiſcendæ poſſeſſionis in rebus temporalibus, & beneficialibus non eſt iudex competens.*

DECISIO CCXXV.

PRo parte Titij, & Bertæ coniuges tanquam domini, & poſſeſſores ſcribaniarum de N. prætenſum fuit, eos eſſe in poſſeſſione recipiendi certas portiones ab Abbate. N. quas dictus Abbas nedum illas ſoluere recuſabat, ſed etiam turbabat ipſos in poſſeſſione dictarum ſcribaniarum, ideò dicti coniuges conuenerunt dictum Abbatem coram Regia Audientia, & petierunt eos in dicta poſſeſſione manuteneri, & dictum Abbatem condemnari ad ceſſandum à dictis turbationibus, & ad reſtituendum dictos coniuges in poſſeſſione in qua erant recipiendi à dicto Abbate dictas portiones. Dictus verò Abbas prætendens ſe tanquam perſonam eccleſiaſticam non poſſe conueniri coram iudice laico, maximè, quia erat reus in dicta cauſa, oppoſuit fori declinatoriam, vnde fuit orta contentio ſuper articulo iuriſdictionis inter curiam eccleſiaſticam ex vna, & curiam ſecularem ex altera. Quæro igitur ad quem iudicem pertinere debeat cognitio ſuper illo interdicto reſtituendæ, vel recuperandæ poſſeſſionis an ad iudicem ſecularem Regiæ Audientiæ, an verò ad curiam eccleſiaſticam in qua fuit firmatum ius, & de iure per dictum Abbatem.

Reſpondeo prima facie videri dicendum non fuiſſe locum fori declinatoriæ oppoſitæ per dictum Abbatem, ſed potius iudicem ſecularem Regiæ Audientiæ iudicem eſſe competentem dictæ cauſæ: quia quando
1 agitur ſuper poſſeſſorio, vel quaſi etiam in ſpiritualibus, vel beneficialibus cauſis iudex laicus eſt iudex competens etiam inter clericos. ſecundum opinionem Vincentij, quàm recitat Ioan. Andr. in cap. fin. extr. de iudi. & 2
in eodem cap. Anton. de Butr. qui refert idem tenere Archidia. & Innocen. Eorum quoque ſequitur opinionem Guido Papæ in quæſt. 1. vbi hãc aſſignãt rationem, quòd poſſeſſorium non eſt quid ſpirituale, ſed temporale cum poſſeſſio ſit facti. vt dicit Archidiac. in cap. 1. de reſtitutio. ſpolia. lib. 6. & Franciſ. de Zabarellis in clement. diſpendioſam in col. 5. in 3. oppoſi. q. 10. de iudicijs. & Guiller. de Monte Laudunio. in clem. 1. de cauſa poſſeſſio. & proprie. Videturque velle idem glo. in cap. litte. de iuramen. calum. in verbo rebus ſpiritualib. in qua ſe fundat Cardi. Zabarel. dicens eam eſſe notabilẽ. Boer. in deciſio. 69. num. 23. col. 1. 2. & 3. Vbi dicit; poſſeſſorium cauſæ ſpiritualis non eſſe ſpirituale: cum tangat veritatis medullam, & atteſtatur hanc eſſe communem opinionem. Idem firmat latè Gram. deciſio. 78. per totam. Bald. in l. ſi de proprietate. numer. 45. C. ſi a non compe. iudi. Bar. in l. Titia. numer. 5. cum ſequen. ff. ſolut. matrimo. idem l. quoties circa fi. C. de iudi. quibus in locis dicunt iudicẽ ſecularem in ſpiritualibus cognoſcere poſſe quando de facto vtrum poſſideat quis decimas, & non de iure an debeantur decimæ quæritur. Et ſi controuerſia incidat de retardata, vel prorſus denegata ſolutione decimarum, iudex laicus cõpetens erit; qui non eſſe ſolutas decimas quæſtio meri facti eſt. text. in l. aſſeueratio. C. de non numer pecu. ſuper qua iudex laicus cognoſcere poteſt etiam ſi ius decimarum ſit ſpirituale; quia non de iure, ſed de facto quæritur. & crebriorem dicit Ozaſ. dec. 116. nu. 1. Quòd procedit ſiue ſimus in poſſeſſorio retinendæ, ſiue recuperandæ poſſeſſio. iuxta Guid. Pap. in d. q. 1. & in q. 207. & 53. Aufrer. de poteſta. ſecula.

lar.regu.2 fallen.24.Afflictis.deciſio.24. num.9.& deciſio. 324. Didac.practi.q. in cap.35. col. 11. verſic. 6. & de illis poſſeſſorijs loquitur Oſasc.in dicta deciſio. 116. Et etiam, ſiue ſimus in poſſeſſorio adipiſcendæ, prout decıſum fuiſſe teſtatur. Antoni. Theſſaur.in deciſio. 82. & Andr. Gail. in curia Imperiali ita obſeruari. vt in ca. 38. lib. 1. obſeruantiarum. Sed Guido Papæ in poſſeſſorio adipiſcendæ.in beneficialibus tenet cõtrarium in deciſio. 1. numer. 3. cum huc poſſeſſorium adipiſcendæ plus petitorij, quam poſſeſſorij habeat,& plus ſpiritualitatis, quàm temporalitatis.

3 Prædictis tamen non obſtantibus contrarium conſtat fuiſſe decıſum apud noſtrum regium Cancellarium interuenientibus Doctoribus Regiæ audientiæ, ſiue ſimus in poſſeſſorio retinendæ, ſiue recuperandæ, ſiue adipiſcendæ poſſeſſionis in rebus ſpiritualibus, & beneficialibus. Et mori fuerunt, quia in cauſa dictus Titius, & Berta coniuges, erant actores, & dictus Abbas reus, & quòd ſic conueniendus erat coram ſuo ordinario etiã ſuper poſſeſſorio retinendæ. Nam licet iudex laicus ratione rei de qua agitur eſſet capax, non tamen ratione perſonæ dicti Abbatis: qui cum eſſet reus petebatur condemnari. Et etiam quia conſtabat, tempore litis motæ dictum Abbatem fuiſſe in poſſeſſione dictarum ſcribaniarum licet indebitè, quia conſtabat ſpoliaſſe dictos coniuges. Attamen quomodocunque dictus Abbas poſſediſſet ad recuperandam poſſeſſionem à manu Abbatis adeundus erat eius iudex, & coram eo conueniendus, & non potuerunt dicti coniuges ducere illum coram iudice ſeculari. qui erat iudex ipſorum coniugum agentium. Et fuerunt adducta in contrarium earum, quæ tradit Theſſaur. & Gail. vbi ſupra, ea quæ tradunt Couarru. lib. practicar. quæſtio capit. 36. Ioann. Gutier. in practic. cano. capit. 34. lib. 1. vbi expreſsè aiunt, iudicem eccleſiaſticum eſſe iudicem competentem, quãdo agitur de re beneficiaria ſuper poſſeſſorio inter duos clericos, vel reo exiſtente clerico. Et quod illud, quòd traditur per Doctores ſuperius allegatos procedit ex indultis per Romanos Pontifices conceſſis.

Et corroborandam hanc vltimam opinionem, & deciſionem ſupradicti regij Cancellarij ipſe illam confirmo decẽ fundamentis per me adductis in meis deciſionibus in capit. 51. à num. 2. vſque ad numer. 3. quibus egregiè probatur clericos, & eccleſiaſticas perſonas coram iudicibus ſecularibus non eſſe conueniendas & confirmatur in tota illa deciſione, eos tàm in bonis quã in perſonis à poteſtate ſeculari exemptos eſſe ad quem locũ lectorẽ remitto tãquàm valde egregiũ, & ſingularẽ.

ARGVMENTVM.

Reſponſum Don Ludouici ſuper eo: an gratia ad beneplacitum conceſſa, morte concedentis finiatur.

SVMMARIA.

1 *Beneplacitum quando refertur ad perſonam concedentis, tunc gratia morte concedentis finitur.*

2 *Pronomina, meum, tuum, ſuum, noſtrum, & ſimilia ſemper in dubio concernunt perſonas.*

3 *Appellatio facta ad Paulum Papam.4.an poſſit proſequi coram ſucceſſore.*

4 *Gratia quando morte concedentis finitur, non cenſetur extincta tanquàm reuocata, ſed tanquã ceſſet voluntas concedentis.*

5 *Priuilegia perſonalia cum perſona extingui, quomodo intelligatur.*

6 *Priuilegium reale extinguitur extincta re, ſicut perſonale extincta perſona.*

7 *Priuilegium quandoque antequam perſona finiatur, extinguitur, quando priuilegiatus, priuilegio abutitur.*

8 *Beneplacitum, quando ad dignitatem, puta Papalem, ſeu Regiam refertur, morte concedentis, non finitur.*

9 *Gratia ſimpliciter conceſſa non finitur morte concedentis.*

10 *Priuilegia conceſſa ad beneplacitum, morte concedentis non reuocari, vſu receptum eſt, qui tantiſper durat priuilegium ad beneplacitum conceſſum, donec concedens illud reuocet.*

11 *Quod verum eſt & ſi gratia verbo concedatur.*

12 *Officia conceſſa non poſſunt ad libitum auferri.*

13 *Officialis amotus ab officio, & per ſententiam reſtitutus, conſequitur ex vi ſententiæ ſalarium.*

DECISIO CCXXVII.

CVm dubitaret Mauritius an gratia conceſſa ad beneplacitum noſtrum eſſet temporalis, vel perpetua, propoſuit mihi dubium an gratia prædicto modo conceſſa finitur concedẽtis morte quærens ſuper his reſponſum.

Cui difficultati ſatisfaciendo, credo ſore, & eſſe diſtinguendum, quòd beneplacitum, aut refertur ad perſonam concedentis gratiam, aut refertur ad dignitatẽ,
1 aut denique ſit gratia ſimpliciter. In primò caſu, ſcilicet, quando beneplacitum refertur ad perſonam concedentis, vt puta, quando gratia conceditur ad beneplacitum noſtrum, in hoc quidem caſu gratia morte concedentis, finitur probat hanc ſententiam tex. in cap. ſi gratioſè de reſcrip. in 6. vbi ſi gratioſè tibi a Romano Pontifice concedatur, vt vſque ad beneplacitum ſuum poſſis retinere. beneficia, quæ obtines cum Epiſcopatu ad quem fuiſti promotus, poſtea mortuo Papa illa beneficia vocant, & illius morte, gratia extinguitur. concordat text. in cap. vno. in fin. ne ſed. vacan. Facit pro his eleganter text. ab omnibus in hunc propoſitum allegatus in l. 4. ff. loca Bart. in l. 4. ff. loca. Bart. in l. more maiorum. numer. 17. ff. de iuriſdictio omni. iudi. Idem latè in l centeſimis. §. fin. numer. 9 ff. de verb. oblig. Iaſ. in l. non ſolum §. morte. numer. 2. ff. de noui oper. nunciatio. Hippolyt. in l fin. numer. 42. ff. de quæſ. Doctor. in regu. priuilegium de regul. iur. in 6 Gozadi. conſil. 22. numer. 7. Et Ratio eſt, quia in dicto caſu conditio perſonæ eſt adiecta. vt tenet gloſſ. in dicta. leg. 4. ff loca. in verbo tollitur. facit tex. in l. ſi ita expreſſum. ff. de monſt.

2 Pro his facit, quia pronomina, meum, tuum, ſuum, noſtrum, & ſimilia. ſemper in dubio concernunt perſonas, quod probatur in dicto cap. ſi gratioſè. de reſcrip. in 6. & in cap. literis eod. titu. Quod eſſet ſecus ſi diceretur, ad beneplacitum Romani Pontificis: quia tunc videtur contemplatæ dignitatem ita Lap. Domini. & Bal. in dicto cap. ſi gratioſè, porbant per nota in cap. quoniam Abbas de officin delga. extr. quia nomen Romani Pontificis reſpicit dignitatem, & locum vbi eſt collata dignitas apoſtolica. vt patet in cap. 1. de conſtitutio. Sed Gemini. Philip. Franch. & alij in eod. cap. conſulunt, conſiderandam eſſe materiam in qua eius nomen profertur, ad dicernendum an referatur ad perſonam, vel ad dignitatem, pro his facit text & gloſ. in cap. dilecti de foro compe. vbi diſpoſitio facta ſub nomine proprio tranſit ad ſucceſſorem, quando materia eſt prorogabilis tantum dignitati.

3 Hinc infero ad quæſtionem pone, quod quis appellauit ad Paulum Quartum, & moritur Paulus: quæſtionis eſt an appellatio proſequi poſſit coram ſucceſſore, & primò videtur, quod non: quia expreſſio perſonæ non tranſmittit diſpoſitionem ad ſucceſſorem. vt in dicto cap. ſi gratioſè in prima part. ſed contrarium eſt verum: cum per appellationem potius videatur voluiſſe adire Papam reſpectu dignitatis, quàm perſonæ. vide Gemin. in eod. cap. ſi gratioſè. num. 1a circa med. non mirum ergo ſi extincta perſona, gratia extinguatur, & excipiet.
4 Quod intelligas ita procedere, vt dicta gratia non cenſeatur extincta tanquam reuocata, ſed tanquã voluntas cõcedentis ceſſet. Aliud enim eſt reuocare: quia tũc ponitur volũtas contraria primæ aliud eſt voluntatẽ ceſſare.

Digitized by Google

quia tunc ponit non eſſe voluntatē, vel ceſſare. vide Bar. in d. l. more maiorum. num. 17. ff. de iuriſdict. omn. iudic.

5 Ex quibus deducitur priuilegia perſonalia cum perſona extingui. Quod intelligo eſſe verum, ſiue ſint perſonalia ex parte recipientis gratiam, vel priuilegium, ſiue ex parte illud concedentis, vt in dicto cap. ſi gratioſè, de reſcript. in 6.

6 Hoc quidem primo amplia, vt non ſolum priuilegiū perſonale extinguatur cum perſona verum etiam, & reale, ita intelligendo, vt extincta re extinguatur, & priuilegium. cap. & hoc diximus. 16. quæſt. 7. cap. Abbate. in fin. de verb. ſignific. l. ſi vſusfructus. ff. quando dies legat. ced. Quod verificatur, quando ipſæ res, vel loca puta eccleſia, ciuitas, vel loca alia ſacra, vel prufana deſtruuntur ſuperioris authoritate. cap. placuit de conſecratio. diſtinctio. 1. vide gloſſ. in capi. priuilegium de regul. iur. in 6. Ex quibus aliud deducitur, quòd vlterius non erit vocandus aliquis clericus illius eccleſię. vel municeps illius loci, ſed ſecus ſi deſtruatur ab hoſtibus: quia tunc retinet omnia priuilegia ſua, & remanent ibi clerici. ca. paſtoralis. 7. q. 1. c. qui ſemel. 19. q. 3.

7 Ampliat. 2. vt nedum priuilegium extinguatur extincta perſona verum etiam quandoque extinguitur antequam perſona extinguatur. Quod fit, quando abutitur priuilegio, quia tunc extingui meretur c. priuilegiū. 11. q. 3. c. reuocantes 2. 2. diſt. c. cum acceſſiſſent. de conſtit. c. accedentib. de priuileg. & in c. ſuggeſtum. de decimis.

8 Aut beneplacitum refertur ad dignitatem, vt putà, qñ dicitur, durante beneplacito ſedis Apoſtolicę, vel durāte regio beneplacito. Nam tunc licet Papa vel Rex moriantur gratia vel priuilegium ab eis conceſſum non extinguuntur: quia ſedes apoſtolica, vel regia dignitas nunquam moriuntur, ita expreſſè habetur in dicto cap. ſi gratioſè, de reſcrip. in 6. & ibi plenè per doctores. dignitas enim immortalis eſt, & ſic ſemel poſita ſemper præſumitur durare. ita Geminian. in dicto cap. ſi gratioſe. de reſcript. numero. 3. Nam licet ille qui tenet Papatum vel regium ſit corruptibilis, dignitas tamen papatus vel regium ſemper eſt. auth. quomodo oportet Epiſcopos. §. licentiam. collatio. 1. corrupto igitur ſubiecto, non dicitur hoc non exiſtere, ſed vaccare, & adminiſtratione carere. capit. cum noſtris de conceſſio. præben. idem Gemini. in eod. cap. numer. 10.

9 Aut gratia conceditur ſimpliciter, & in hoc caſu, fateri oportet, iſtam gratiam morte concedentis non extingui, ſed perpetuam eſſe. Franciſ. Mar. in deciſio. 514. numero. 1. cum ſequen Philipp. Franch. in dicto cap. ſi gratioſè numer. 1. & alij ibidem.

10 Sed ſcias. vſu obſeruari, gratias ſiue priuilegia ad beneplacitum conceſſa, morte concedentis non reuocari. Quòd fatetur verum Andr. Gail. in obſeruatio. 60. numero. 15. & 16 per l. imperitos. ff. de excuſatio. tutor. & l. ſufficit. ff. de condictio. indebi. glo. in cap. fin. in verbo. perpetuas. de reſcrip. in 9. & allegat etiam Deci. in conſilio. 508. Tantiſper enim durat priuilegium ad beneplacitum conceſſum donec concedens illud reuocet, quia beneplacitum nulli legi ſubiacet tex. in l. fideicommiſſ. §. quanquam. ff. de legat. 3. glo. ibidem in verbo. volueris. Quòd magis exiſtimò verum quando gratia vel priuilegium datur per Principem: quia gratia vel priuilegium datur per Principem: quia gratia data per principem: reintegra, morte Principis non reuocatur Caſſan. in conſuetudinib. Burgund. inititu. des juſtices, & droita. §. numer. 177. vide Ioan. Fab. in §. item ſi adhuc. inſtitu. manda. vbi in terminis dicit, quòd mandatū, quòd datur per Principem in vim iuſtitiæ, morte concedentis expirat. vt eſt tex. in cap. fin. de officio delegs. lib. 6. ſecus vero, quando datur in vim gretiæ. vt in cap. ſi ſuper hoc. eod. titu. de officio delega. ita etiam tenet Philippus Deci. in cap. relatum. extra. de officio delega. & in rubri. de conſtitutio. in pen. colum. priuilegium enim conceſſum à Principe debet eſſe perpetuum. vt in reg. decet de reg. iur. in 6.

Nec propterea dicendum eſt, iſtam obſeruationem, quòd priuilegia conceſſa ad beneplacitum non reuocentur mortem concedentis, contrariam eſſe dictu textui cap. ſi gratioſe. de reſcrip. in 6. quia inquit Geminia. in eod. cap. numero. 13. dictum cap. loqui de gratia ambitioſa, & reſtringenda, vt in cap. quamuis. de præben. videlicet de retentione fructuum beneficiorum, quæ primo obtinebat impetrans, quòd eſt contra ius. vt in cap. cum in cunctis. de electio. & in c. quoniam quidam 100. diſtinct. item eſt contra iura quæ prohibent pluralitatem beneficiorum. cap. dudum. de electio. cap. de multa. de præbend. Et denique eſt contra iura quę vetant beneficia conferri temporaliter. c. præcepta. 50. diſt. Sed hæc gratia, quando aliquod officium confertur benemerito vſque ad ſuum beneplacitum eſt fauorabilis, quòd à iure permittitur c. ſi quos de ſeruis. 12. q 2. Et etiam: quia beneficium latè eſt interpretandum. cap. cum olim. de verb. ſigni. & dicta regula decet. de reg. iur. in 6. Et hoc voluit glo. in dicto cap. ſi gratioſè. in verbo. expirat. & in l. fi. de conſtitutio. princip.

11 Et adeò hoc eſt verum in principe, quòd procedit licet gratia verbo concedatur aut fiat quia nec per hoc morte concedentis reuocatur. Nam de eſſe gratiæ non eſt neceſſaria ſcriptura ſecundum Archidiaco. in proœmio ſexti. in §. vniuerſitati, referens ſe ita conſuluiſſe adducendo cap. inſtitutionis 25. q. 2. & ibi per glo. pro quibus facit tex. in clemen. dudum. de ſepultur. circa fi. in verſi. Nos etenim. Quare rectè dicimus ſcripturam non eſſe neceſſariam in gratia quæ fit per Principem, ſufficit enim, quòd aliter poſſit probari pro bis tex. in cap. ſi apoſtolica. de præbend. in 6. & in §. perficiuntur, inſti. de donationib. Nam imperialis donatio non eget ſcripture. l. ſancimus. § exceptis. C. de donationibus. & idem tenet Innocen. in capit. conſtitutus. in prin. de reſcrip. vide Bal. in l. humanum. C. de legib. in fi. vbi dicit, quòd literæ in gratijs non requiruntur ad eſſe, ſed ad probationem. Et ideò ex quo ſummus Pontifex pronuntiat viuæ vocis oraculo quem Epiſcodum ſeu Abbatem, vel Rex quem Ducem, vel Comitem, à tempore pronunciationis erit Epiſcopus, Dux, vel Comes, & non à tempore formationis literarum. Et hoc videmus procedere in practica, quòd data in bullis apponitur à tempore conceſſionis, & non à tempore, quo plumbantur literæ quo tempore literæ, ſeu bullæ ſunt formatæ. Vnde atteſtatur Caſſan. in conſuetudi. Burgun. des iuſtices, & droitz. in § 5. numer. 583. hodie eſſe practicam in curia Romana, vt ſi prædeceſſor qui fecit gratiam moriatur ante bullas expeditas. vt ſucceſſor concedat bullas ſuper ſignatura prædeceſſoris, & quòd tales literæ vocantur. rationi congruit. Nam congruit rationi vt ea quæ fuerunt conceſſa per prædeceſſorem quæ per mortis præuentionem non potuerunt expediri, quòd per ſucceſſorem expediantur, ſuper quo eſt hodie regula Cancellariæ Romanæ, quæ eſt octaua in ordinē. incipiens. item voluit, quòd conceſſa per prædeceſſorem. Probat idem Bal. in l. ſi que per calumniam col. 2. C. de epiſc. & cler. quòd ſtatim, quòd Papa fecit gratiam ſimplicì verbo, ſtatim eſt facta collatio, ſed probatio illius gratiæ non poteſt fieri, niſi per literas, & non per teſtes. Hinc etiam dicit Ioan. Andr. in dicto §. vniuerſitati. quòd ius quæſitum parti. per conceſſionem factam per Papam per eius mortem non expirat, ſi literæ fuerint factæ, ſed debent literę fieri tempore ſucceſſoris faciendo mentionem de conceſſione prędeceſſoris Quod ſequitur Philip. Franch. in dicto §. vniuerſitati. & vide Philipp. Deci. in rubr. de conſtitutionibus. & ibid. per Felin. & in c. 2. ext. de probationib. vbi plenè.

12 Ex prędictis etiam id maximè notandum eſt, quòd officia preſertim publica aliquibus prouiſa non poſſunt ad libitum auferri, ſed cum iuſta cauſa, & iuris ordine ſeruato. argum. l. vt gradatim. §. fin. ff. de munerib. & honorib. Poſtquam enim ſunt collata alicui ab eo iniuſtè auferri nō poſſunt. arg. l. id quod noſtrū. ff. de reg. iur. niſi conſuetudine, vel lege contrarium obtentum. ſi iuxta c.

fin. de

ſi.de conſuetudi.l.de quibus.ff de legib. Notat Boer. deciſio.149. Et dato, quòd aliquis fuiſſe amotus ab officio, & cum poſtea reſtitutus, per ſententiam, & iterum inſeruiendo officio non ſolueba tur ei ſalarium conſuetum, &
13 pro illo officio deſtinatum, vertitur in dubium, an ea vi ſententiæ, quæ ei reſtitutionem dedit poſſit peti, & debeatur dictum ſalarium. Et primò videbatur, quòd non: quia ſententia ſolum iubet, vt ad officium reſtitueretur. vnde videbatur ex vi illius ſententiæ amplius agendum non eſſe, vt ſcilicet ſalarium præſtaretur. Contrarium tamen eſt verum. Nam præceptum iudicis iubentis reſtituere ad poſſeſſionem officij non ſolum intelligendum eſt de officio, ſed etiam de ſalario, quòd pro illo officio præſtari ſolet. Primò ex eo, quia leges iubent ſpoliatos reſtituere. capit. reintegranda 3 q 1.l ſi.ff.de vi, & vi arma. Planè verbum reſtituere in l. poſitum fructus etiam continet. l in condemnatione.§.cum verbum.ff.de regul iur. Secundò facit, quia iubens reſtituere poſſeſſionem iubet etiam fructus reſtituere. l.ſi ſtipulatus ſis.ff.de verb.ſigni. & l. hæc verba.ff. eod.titu. vbi iuriſconſultus cenſet verbum reſtituere viri boni arbitrio fructus continere ibi. Pro viri boni arbitrio eſt. At viri boni arbitrium, iudicis arbitrium eſt.l.ſed ſi vnius.§. prætor ait.ff.de iniur.l. vir bonus.ff.iudicat.ſol. Et aliquando is intelligitur, quando boni viri arbitrio relinquitur. l. continuus.§. cum ita.ff. de verb.ſig.

ARGVMENTVM.

De præſcriptione 30.vel 40. annorum cępta contra maiorem, an curret continuò non obſtante minori ætate hæredum, & ſucceſſorum.

SVMMARIA.

1 *Præſcriptio inchoata contra maiorem currit continuò non obſtante minori ætate hæredum, ac ſucceſſorum.*

2 *Contraria tamen opinio eſt verior, vt ibi de mente ſenatus.*

3 *Priuilegiatus ſuccedens priuato vtitur in materia præſcriptionis ſuo priuilegio.*

DECISIO CCXXVIII.

1 SCire oportet præſcriptionē inchoatam contra maiorem currere continuo non obſtante minori ętate hæredum, & ſucceſſorum, quòd probatur ex l. etiam ei.ff. de minorib. vbi habetur eum contra quem fuit præſcriptum antequam ipſe naſceretur, reſtituendum eſſe, ex his ergò probatur præſcriptionem cęptam contra maiorem currere contra minorem illius ſucceſſorem cum poſt præſcriptionem impletam lex velit dictum minorem eſſe reſtituendum. vbi videas Bart. & in l. ſi prędio.ff.de in diem ad dictio. vbi dicitur, quòd currit etiā contra hęreditatem iacentem, & non datur minori reſtitutio aduerſus talem præſcriptionem. l. AEmilius.ff. de minorib.l. apud Iulianum.§.1.ff.ex quibus cau.in poſſeſſio.ea.l.2.C.ſi aduerſus venditio.pig. Bart. & alij in l. ſi. in quib. cau. in integrum reſtitu. non eſt neceſſar. latè Balb. in tracta. de præſcriptio. part. 6. nu. 30. Io. Annib. in l. naturaliter. nu. 254. & ſeq. ff. de vſucapio. Natt. in conſ. 492. nu. 2. Rol. in conſ. 50. nu. 14. volu. 2. & Surd. in deciſi. 4. num. 10. vbi dicit hanc eſſe communem.

Et quamuis hęc opinio communis ſit, & quòd communis omnium opinio velit non dari reſtitutionem minori, & currere contra eum quoq; præſcriptionem non obſtante pupillari ętate vti probant DD. ſupra relati. & admittit Oddo. art. 5. num. 55. vbi allegat Angel. Caſtr. Fulgoſ. Balb. Iacobi. & Vazquez. Pro quibus etiam facit hęc ratio, quia obligatio non mutatur ex qualitate heredum. l.
2 2.§.ex his.ff.de verb.oblig. tamen contrarium ſententiā tenent gloſſ. in l. ſicut. in verbo. ſeruanda ſunt. vbi etiam Bald. num. 6. C. de præſcrip. 30. annorum. Bal. in l. ſi. nu. 1. in fi. C. in quib. cauſ. in integ. reſtit. non eſt neceſ. Oddo. in quęſt. 90. art. 2. nu. 51. & in quęſtio. 85. art. 4. 1 ac in gl. in l. t. C. ſi aduerſ. vſucapio Guido Pap. deciſ. 31. Balb. in tracta. de præſcriptionibus. part. 1. ſextę partis principalis nu. 33. Pateor. deciſio. Rotę Romanę 504. qui omnes tenent, quòd pupillari ętate durante dormit præſcriptio quando fuit cępta cum maiore per text. in l. ſicut. C. de præſcrip. 30. vel 40. annor. Facit pro his, quòd in prę-
3 ſcriptionis materia, quando priuilegiatus ſuccedit priuato vtitur ſuo priuilegio, pro tempore, quòd cedit poſt ſucceſſionem licet iure priuato viatur, pro tempore ante ſucceſſionem ſecundum Petrum. Cyn. & alios in authen. quas actiones. C. de ſacroſanct. Eccleſ. vbi ſal. num. 35. & ſequen. dicit communem, & in fiſco eſt tex. in l. ſi fiſcus cum in priuati. C. de iure fiſci Peregri. de iure fiſci lib. 5. titul. 1. num. 35. ſic argò in minore, qui poſtquam ſucceſſit maiori debet vti iure minoris, & ſic præſcriptio dormire debet durante pupillari ętate, ſicut quando eſſet inchoata contra ipſum. Et ſecundum hanc opinionem fuit in Regia audientia namine diſcrepante deciſum, quòd licet præſcriptio. 30. vel 40. annorum fuerit cępta cum maiore cui poſteà pupillus ſuccedit, quòd durante pupillari ętate dormit, & deducitur tempus pupillaris ętatis de medio per doctrinas ſuperius allegatas. Et quia ſic ſequitur opinionem affirmant doctrinas facientes, pro alia opinione ſuperius relata procedere in præſcriptionibus conuentionalibus, vel minoribus 30. vel 40. annis. prout expreſsè diſtinguit Balb. vbi ſupra. & notat Oddo etiam in loco ſupracitato. Et ſic fuit concluſum in Regia Audientia inter nobilem Alexandr. de Aleutorn ex vna, & nobilem Gſpartum da Guimera partibus ex altera vbi fuit ventilatum vtrum tempus pupillaris ętatis Franciſci Moumany eſſet ſubducendum à præſcriptione. 40. annorum allegata per dictum de Guimera aduerſus hypothecariam intentatam pro penſionibus cenſualis quinquaginta librarum annualium, per dictam Alentorn petitis.

ARGVMENTVM.

Reſpon. An ſecuritas alicui delinquenti conceſſa ſit ei ſeruanda.

SVMMARIA.

1 *Securitas conceſſa ſeruanda eſt etiam, quòd ſit indebitè conceſſa. & etiam, quòd hoſti conceſſa ſit, ac quamuis aduerſus delictum concedatur.*

2 *Securitas conceſſa pro certo tempore non gaudet ille, qui poſt dictæ ſecuritatis conceſſionem parat ſe fugæ, & ſarcinas colligit bonaq; mobilia alijs cuſtodienda dat.*

3 *Securitas tacitam habet conditionem, niſi impetrans nouam præbeat offenſionis cauſam.*

4 *Securitas non trahitur ad noua delicta, quæ poſt conceſſionem contingunt.*

5 *Securitas non amittitur, quando is, qui ſecuritatem habuit non ex propoſito, & deliberatè deliquerit ſcilicet, quando prouocatus ſe defendendo licet modum inculpatæ tutelæ exceſſerit.*

DECISIO CCXXIX.

PRopoſuit Mauricius, quòd cum Titius deliquiſſet, & ob id eſſet bannitus obtinuiſſetque pro certo tempore à Principe ſaluumconductum, vel ſecuritatem; & paulo poſt dictam ſecuritatem deliquiſſet de nouo, quęſiuit, an dictus Titius propter delictum de nouo commiſſum amittat dictam ſecuritatem, & ſaluumconductum; ita vt contra illum cognoſci poſſit da delictis ante dictam ſecu-

ritatem, per eum commiſſis.

1 Reſpondeò, an eponenuam eſſe regulam qua habetur, quòd ſecuritas ſeruanda eſt, etiam quòd indebitè conceſſa ſit, iuxta Bald. in conſil. 490. col. 2. vol. 1. Signor. conſil. 102. num. 2. Menoch. caſu. 336. num. 33. Et ea eſt ratio, quia non debet quis circumueniri ſub fide publica. ſecundum Cyn in l. 1. poſtea. C. de his qui ad eccleſ. confu. Bar. in l. ia qui reus. num. 12. ff. de publicis iudi. Et adeò eſt vera hæc regula, quòd nec geſtus eſt decipiendus l. conuentionem. ff. de pact. Et idem eſt dicendum licet aduarſus delictum concedatur, iuxta Bart. ibi. num. 1. Iaſ. num. 3. Oldra. Alber. Angel. Signor. Salicet. Imol & alios citatos à Menochio in conſil. 100. num. 196. Sed hæc re-
2 gula limitatur, quando dicta ſecuritas conceſſa eſt ad certum tempus, & eo durante is, qui obtinuit ſaluum conductum, vel ſecuritatem parat ſe fugæ, & ſarcinas colligit, bonaq; mobilia alijs cuſtodienda dat: quia in hoc caſu ille talis dicto beneficio gaudere non debet. Et hunc caſum Mantuæ contigiſſe refert Surdua in ſua deciſio. 305. commemorans prætorem Mantuæ ad inſtantiam partis, ſumptis prius de prædictis informationibus iuſſiſſe dictum affidatum carcerari, & ſenatum dicti prætoris ſententiam in cauſa appellationis confirmaſſe. Idque optima ratione: quia debitor ſuſpectus de fuga carcerari poteſt etiam poſteà reſeruatis plenarijs probationibus. Angel. in l. nemo carcerem. C. de exactorib. tributor. lib. 10. refert Imo. in l. ... in prin. col. pen. ff. ſolu. matr. Roman. in l. ſi fideiuſſori §. fin. ff. qui ſatiſdare cogan. Et adeoq; hoc eſt verum, quòd & ipſe debitor poteſt per creditorem authoritate propria capi ad ducendum illum coram iudice. l. ait prætor § ſi debitorem. vbi Bar. Angel. & & Cuma ff. quæ infrau creditor. gloſſ. inſtitu. de actio. in princ. gloſſ. & Bar. in authen. vt iudi. ſine quoquo. ſuffra. in verſic. neceſſitatem. Bald. in titu. de pace fir. §. 1. Ruin. in conſil. 18. num. 4. volum. 5. vbi infinitos allegat. Duenas in regul. 275. in princip. Natta in conſil. 430. num. 5. Nec ideò dicendum eſt, dictum ſaluum conductum, ſeu ſecuritatem, per huiuſmodi detentionem, & capturam violari: quia cum dictus ſaluus conductus intelligatur rebus ſic ſtantibus, mutato rerum ſtatu non prodeſt caputu. de hæredi. l. cum quis in prin. ff. de ſolutionibus. Et attenta hac ratione dicit Roman in l. 4. §. ſi ſeruus. num. 10. ff. de acquir. poſſeſſ. quòd ſecuritas expirat deficiente eo rerum ſtatu, qui erat tempore conceſſionis.

Habet enim ſecuritas tacitam conditionem, niſi im-
3 petrans nouam præbeat offenſionis cauſam. Vital. in tracta. clauſular. in titu. nil nouan. ſecun. pendent. colum. 2. circa fin. Nellus in tracta. de bann. in 2. part. 2. tempo. in quæſt. 16. Blan. in praxi crimi. in §. datis defenſio. numer. 59. Nam quæ de nouo emergunt, nouo indigent remedio. l. de ætate. § ex cauſa. ff. de interrogator. action. b. Cranet in conſil. 680. num. 25. Alia etiam ratione probatur, quòd mutato rerum ſtatu, id eſt ſuperueniente noua offenſionis cauſa, per impetrantem commiſſa dicta ſecuritas
4 non prodeſt: quia dicta ſecuritas non trahitur ad futura delicta, quæ poſt conceſſionem contingunt. Secundum Signor. in conſil. 103. nume. 3. Areti. in tractat. maleficior. in verſic. fama publica. queſt. 5. Quòd pro indubitato firmat Beſſous in tracta. de remiſſ. parte 0. tit. de ſaluo conduc. num. 32. & 60. Imo multi fuerunt in ſententia, & opinione, quòd delinquendo poſt fidem publicam ita priuetur illius beneficio, vt puniri poſſit pro delictis, quæ etiã ante conceſſionem admiſerat, vt per Roma. Angel. Nel. Vital. & alios quos ſupra citaui, dum voluit, quòd delinquendo perdat gratiam: quia committendo poſt ſecuritatem conceſſam de nouo delictum nulla cauſa interueniente præſumitur illum delinquentem doloſè dictam ſecuritatem impetraſſe. Probatur etiam prædicta ratio ex eo, quòd priuilegium ei non prodeſt, qui illo abutitur l. nullus & l. iudæos. C. de iudæis. ita Nell. in dicta. quæſt. 16. Blan. in loco citato. num. 53. vbi ait, priuilegium non eſſe ſeruandum ei, qui ideò impetrauit, vt tutius ſub illius clypeo delinqueret. Menoch. caſu. 357. num. 15. Maxima etenim eſt præſumptio, quòd per dolum impetrauerit, quando ſtatim incœpit res ſuas componere, & ſe ad fugam accingere. Nam qualis fuerit animus in præcedentibus colligitur ex ijs, quæ poſtea geſta ſunt, l. ſed Iulianus. §. proinde ff. ad macedonian. Confirmat etiam prædicta latiſſimè Proſpérus Farina. de carcerib. & carcer. queſt. 29. num. 59. vbi inter alia refert, in ciuitate Paduæ contigiſſe, quendam bannitum cui fueras conceſſus ſaluus conductus tuto, libereq; adeundi ciuitatem ipſi, vt ingreſſum fuiſſe illam, & in continenti commiſiſſe delictum monetam falſam, & adulterinam expendendo, & commemorat, quòd ob hoc nihil patrocinante ſibi conceſſo ſaluo conductu illum laqueo fuiſſe ſuſpenſum. Ex prædictis ergò amice habes prędictam limitationem noſtram tunc obtinere locum, & intelligendam eſſe, quando is, qui obtinuit ſaluum conductum deliquerit ex propoſito, & deliberatè, appareatq; quòd dictum ſaluum conductum ſibi procurauit cauſa committendi delictum: quia tunc cum priuilegio, & ſaluoconducto abutatur debet perdere illum. Atque ideò venit hæc noſtra limitatio ſublimitan-
5 da, vt ſecus ſit quando is, qui ſecuritatem obtinuit non ex propoſito, & deliberatè deliquerit, ſed vtputà prouocatus ſe defendendo licet etiam modum inculpatæ tutelæ exceſſerit; propter quem exceſſum quamuis puniendus ſit, per nota. in l. vt vim. ff. de iuſt. & iur. non tamen beneficium dicti ſaluiconductus amittere debet quoad delicta præterita, cum à principio non fuerit ſuæ intentionis delinquere ita Blanch. in practi. crimi. in §. datis defenſionib. num. 4. verſic. Pro concordia diſtinguerem. Menoch. de arbitrar. lib. 3. caſu 337. num. 15. Ioſeph. Ludoui. in deciſio. 11. num. 31. Is enim qui aliqua iuſta cauſa interueniente vtputà ad ſui defenſionem deliquerit tunc non dicitur ob id ſaluum conductum rumpere. l. verum ff. de fur. Et adeò hoc eſt verum, quòd licet ille, qui prouocatus deliquit veniat pœna ordinaria delicti, per eum commiſſi puniendus, non tamen potuerit ex primis delictis, pro quibus fuit conceſſa ſecuritas retineri: quia cum prouocatus deliquerit, non dicitur contra ſecuritatem deliquiſſe. l. s. C. de calumniatoribus. Vide de his latè Farinaci. de carceribus, & carcera. queſtio. 29. num. 61. Ex iuxta hanc ſententiam ſentire videtur Regium concilium.

ARGVMENTVM.

An pactum de hæreditandis filijs in capitulis matrimonialibus adiectum, quòd nec fuit acceptatum nomine filiorum, nec ſtipulatione, vel iuramento roboratum valeat.

SVMMARIA.

1 *Pactum de futura ſucceſſione in re certa, valet.*
2 *Pactum in capitulis nuptialibus abſq; acceptatione, nõ valet.*
3 *Donatio facta abſenti abſq; eius, vel notarij, ſeu legitimæ perſonæ aceptatione non valet.*
4 *Donatio quando facta eſt infanti debet adhibe i perſona, quæ illius accep et ſic, & in donatione facta eccleſię, vel piæ cauſę.*
5 *Secus quando infanti tanquã tertio eſt reſtituenda res donata.*

DECISIO CCXXX.

PEtrus Iannes Duran alida Limona de Oleſia vxorẽ duxit Eulaliã Limona cui Eulalia auia ſua donationẽ fecit de Mãſo Limona cũ eius terris in dicta parrochia de Oleſia ſitis. Et inter dictũ Ioannem Duran, & dictam Eulaliam coniuges, ac dictam Eulaliam auiam fuit conuentum, quòd filij naſcituri ex

dicto

Google

dicto matrimonio de maiori in minorem eſſent hæredes dictæ hæreditatis, ſeu Manſi Limona, & aliorum bonorum per dictam Eulaliam auiam dictæ Eulaliæ nepti donatorum. Et propter imperitiam notarij in dictis capitulis matrimonialibus non fuit appoſitum iuramentum, nec ſtipulatio notarij, nec dictum pactum fuit per aliquẽ nomine filiorum naſciturorum acceptatum, fuit dubitatum an dictum pactum eſſet validum: quia filius natu maior dicebat hæreditatum ad ſe pertinere. Tria in facti ſpecie propoſita occurrunt dubia.

Et primum eſt an dictum pactum quod eſt de futura ſucceſſione ſit validúm cum non ſit iuramento roboratum. De hoc dubio fuit in aula Reuerendi Cancellarij diſputatum, & omnes Doctores dictæ aulæ inclinarunt
1 dictum pactum valere etiam ſi non eſſet iuramento confirmatum attento dictum pactum non erat de ſucceſſione vniuerſali, nec de quota hæreditatis, ſed de re certa videlicet de bonis per dictam Eulaliam auiam donatis per doctrinam Bar. in conſil. 72. vbi dicit valere pactum de futura ſucceſſione in re certa quem ſequuntur Alexa. in conſil. 28. num. 11. & in additio. ibi. volum. 3. Deci. in l. pactum, quod dotali. nume. 12. C. de pact. Curt. iun. conſil. 1. num. 16. Idem Deci. in conſil. 225. & conſil. 64. in ſi. Iaſ. in l. ſtipulatio hoc modo concepta. nu. 29. verſi. 1. ff. de verbor. obliga. Crauet. conſil. 19. num. 6.

Sed dubium, & maius eſt an dictum pactum ſit validũ eo, quòd non erat acceptatum nomine filiorum naſciturorum, nec per patrem, nec per notarium, nec in dictis capitulis reperiebatur ſtipulatio, nec aliquod verbũ vim ſtipulationis, vel acceptationis denotans. & in hoc dubio fuit concluſum pactum prędictum nullius fuiſſe roboris, vel momenti, & conſequenter potuiſſe dictam Eulaliam coniugem dicti Ioan. Duran nonobſtante dicto pacto de prædicto manſo, & alijs bonis per dictam Eulaliam eius auiam, ſibi donatis diſponere. Quod duobus præcipuè fundamentis probatur.

Et primò, quòd donatio facta abſenti non valet, niſi fuerit per donatarium acceptata, vel à notario ſeu alia
3 legitima perſona nomine donatarij notatur in l. abſenti. ff. de donationibus, & in capit. ſi tibi abſenti. de præben. lib. 6. Atque ita cum dicti filij eſſent abſentes: quia non erant nati, & minus concepti, ipſis ignorantibus, & non acceptantibus, nec altero eorum nomine, non potuit valere dicta donatio.

Secundò adducebatur text. in l. ſi quis in emancipatum. C. de donationibus. vbi dicit text. quòd quando pater donat filio emancipato infanti, qui fari, vel conſentire non poteſt, vt ſuſtineatur donatio oportet, quòd
4 adhibeatur ſeruus, vel alia legitima perſona, qui nomine infantis donationem acceptet, vel conſenſum præſtet, & hoc idem notant ibi Bal. & alij. Sic in propoſito, quia ipſi filij, conſentire non potuerunt cum non eſſent in rerum natura debuit, vel dictus Ioannes Duran, vel notarius, ſeu alia legitima perſona ſtipulari pro ipſis filijs, vel donationem cum dicto pacto eis factam acceptare. & facit, quòd dicit gloſ. in l. illud. C. de ſacroſanct. eccleſi. vbi not. Barr. & Bald. ac alij. vbi dicunt, donatio facta eccleſiæ, vel piæ cauſæ, ſeu pauperibus in genere non valet, niſi aliquis dictam donationem pro ipſis eccleſia, vel pauperibus acceptet. Et ratio prædictorum eſt, quia donatio requirit duorum conſenſum donatoris ſcilicet, donatarij. l. conſenſu. & ibi gloſ. magiſtralis. ff. de actionibus, & obligatio. & in l. 1. in fin. & ibi glo. ff. de contraben. emptio. Et ideo cum eccleſia, pia cauſa, pauperes incerti, & ſic etiam filij naſcituri non poſſit conſentire, vt ſuſtineatur donatio adſintque requiſita neceſſaria ſcilicet conſenſus donatoris, & donatarij oportet, quòd aliquis conſentiat pro eo, qui per ſe non poteſt conſentire. Et in terminis, quòd requiratur acceptatio notarij, vel alterius legitimæ perſonæ in his, & ſimilibus pactis quæ fiunt fauore filiorum naſciturorum tenet Gulielm. Benedict. in cap. Raynutius. in verbo duas habens filias num. 200. extra de teſtamen. & in verbo. & ſobolem. numer. 48. Boet. deciſio. 162. numer. 4. & 5. & clarius Ranchin. in addi. ad Guido. Papæ deciſio. 267. Et idem innuere videtur idem Guido Papę deciſio. 267. ibi ſtipulatione per ſponſum futurum, vel notarium interpoſita. magis in ſpecie in deciſio. 505.

Sed contra hanc deciſionem videtur tenere idem Guido Papæ in conſil. 12. Attamen ibi loqui videtur in diuerſis terminis ſcilicet quando pater donat filio in contractu matrimonij, filijs ex eo naſcituris. Sed contrarium tenet Ioan. Philip. in ſuis reſponſis. Reſpon. 10. num. 9. vide eos.

5 Sed re poſtea iterum recognita fuit in caſu prædicto aliter deciſum, & declaratum in fauorem dicti pacti. Et ratio fuit, quia conſideratum fuit, quòd deciſio ſuperius facta procederet, quando ſimpliciter inter ipſos coniuges fuiſſet conuentum pactum prædictum, ſed in noſtro caſu pactum prædictum fuit conuentum, non ſolum inter dictos coniuges, ſed etiam inter dictam Eulaliam auiam, & donatricem, vt patet in illi verbis. Item es pactat entre dites partes, quæ verba compræhendebant etiam dictam Eulaliam donatricem, & ſic fuit dictum Manſum de Limona de qua agebatur donatum fuiſſe ea conditione, vt per Eulaliam iuniorem donatariam reſtitueretur filio ſuo natu maiori. Et conſequenter eſſe in terminis. l. quotiens. C. de donatio. quæ ſub modo. per quam diſpoſitum reperitur, quòd valet pactum in fauorem tertij appoſitum in donatione, quòd res donatæ illi tertio poſt aliquod tempus reſtituantur, & per dictum pactum inter donatorem, & donatarium conuentum acquiritur actio vtilis tertio etiam ante illius conſenſum, vel ratihabitionem not. Couar. lib. 1. variar. reſolutio. cap. 14. num. 2. tradit Antoni. Peregri. in tracta. de fideicommiſ. art. 51. num. 16 & artic. 1. num. 16.

Et licet ex huiuſmodi pacto in fauorem tertij appoſito acquiratur ius ipſi tertio etiam ſi nullus pro illo tertio acceptauerit, nec pro illo ſtipulatus fuerit, vt not. Couar. vbi ſupra numer. 11. tamen poſſunt donator, & donatarij à dicto pacto recedere antequam ille tertius acceptet, maximè, quando non venit dies reſtitutionis, vt tradit Peregri. vbi ſupra num. 45. & 43. Et ideò fuit dubitatum an reuocatio facta per ſecundam donationem de eiſdem bonis factam per dictam Eulaliam iuniorem Bernardo filio tertio genito ex dicto matrimonio iuxta. l. quotiens. C. de rei vendi. & ſecuta traditione dicto ſecundo donatario, fieri potuerit. Et fuit reſolutum, quòd licet regulariter huiuſmodi donationes, ſeu pacta in eis in fauorem tertij appoſita non iurata, nec ſtipulatione vallata reuocari poſſint. Tamen quando facta fuerunt fauore, & contemplatione matrimonij, huiuſmodi pacta ſunt irreuocabilia, vt not. Vincen. de Franch. deciſio. 205. & in Cathalonia eſt expreſsè diſpoſitum per conſtitutionem Regis Petri. 3. quæ incipit. à foragitar fraus in titu de promeſa de dot. Et ita fuit deciſum referente Hieronymo Torner regio conſiliario.

ARGVMENTVM.

An poſt concluſum in cauſa admittantur articuli ad effectũ habendi reſponſiones perſonales.

SVMMARIA.

1 *In Cauſis ſuſpitionum proceditur ſummariè.*
2 *Suſpitionum cauſæ debent allegari in hac patria quando Doctores Regij ſenatus allegantur ſuſpecti, quod eſt ſecus de iure communi.*
3 *Concluditur in cauſa pluribus modis, & declarantur prædicta ac reſoluuntur de mente ſenatus.*

DECI-

DECISIO CCXXXI.

IN cauſa ſuſpicionum allegatarum aduerſus magnificum Michaellem Salba, & de Valleſica per nobilem Carolum de Vilademany lapſis octo diebus per conſtitutionem Regis Ferdinandi in titu. de recuſacions de tots iutges.cap.2. præfixis ad pronuntiandum in dictis cauſis ſuſpitionum fuerunt pro parte dicti de Vilademany oblati articuli,& petitum, quòd dictus Salba reſponderet dictis articulis fuit dubitatum an teneretur reſpondere. Et incidenter dum de prædictis agebatur fuit dubitatum etiam quid faciendum ſit in cauſis contrarij imperij quando offeruntur articuli lapſis decem diebus præfixis per conſtitutio. Regis Ferdi.in tit. de ſuppli.cap.2.& cap.13 Et quid in cauſis ſupplicationum in forma ab interlocutoria quę fieri, & decidi debet ex eiuſdem actis iuxta conſtitutionē Regis Caroli Imper.in eod.tit.de ſuppli.cap.8.

Et prima facie videtur dicendum,quòd in dictis cauſis debent admitti reſponſiones perſonales etiam lapſis dictis temporibus: quia in dictis cauſis proceditur ſummariè vt patet ex diſpoſitionibus dictarum conſtitutionum quæ certum ac breue tempus ſtatuunt ad probandum, & decidendum eas, & in cauſis ſummarijs etiam
1 poſt concluſum in cauſa vel lapſis temporibus quæ à iudice præfixa ſunt iuxta clemen. ſæpè de verbor.ſigni.admittuntur articuli ad effectum exigendi perſonales reſponſiones alterius partis iuxta gloſ. in verbo.interrogabit.in dicta clemen.ſæpè.& not.ibi Cardinal.in §.& quia num.8.Cachera.in deciſio.Pedemon.10.num.4.qui alios allegat.

Secundò facit, quòd tradit Couarr.lib.practi.qq.cap.25.num.3.vbi dicit, quòd iuxta pragmaticam illius regni,quando dicitur ſuſpectus aliquis ex Regijs auditori-
2 bus debent allegari cauſæ ſuſpitionum prout etiam in hoc Principatu obſeruatur contra diſpoſitionem iuris ciuilis, quæ tantum partis iuramentum requirit vt per glo. & DD. in l. apertiſſimi. C.de iudicijs. Et diſtinguit, quando recuſatur iudex ante vel poſt concluſum in cauſa principali, vt ſi orta fuerit cauſa poſt concluſum in cauſa admittatur pars ad probandum etiam teſtibus.iuxta doctrinam Imolæ, Fran.Felini,& Decij per eum allegatorum ibi num.2. in verſic.Sic,& poſt ſcilicet Felini in cap. paſtoralis.num.17 Deci.nu.9.de exceptio.Franc. in cap.cum ſpeciali numer.22.de appellat. Si vero ante proceſſus denunciationem orta fuerit etiam ſi recuſans poſt cognitionem illius cauſæ habuerit non admittatur recuſatio vt probari poſſit teſtibus, ſed tantum iuramento ipſius iudicis recuſati iuxta doctrinam Ioan. Andr.in cap.2. de ordi. cogni.num.19. Domini. in cap iudex.de officio delegat.in 6 quæ adaptari poſſunt ad noſtrum caſum in quo ortæ erant ſuſpitionum cauſæ allegatæ ante concluſionem in cauſa principali vt etiam per reſponſiones perſonales dicti iudicis, quæ petebantur probari poſſent.

3 Verum his nõ obſtantibus videbatur contrarium eſſe dicendum. Primò, quia de iure communi tribus modis concluditur in cauſa,vel partium conuentione,& quando renuntiant terminis probatorijs,vel diſpoſitione legis vt quia iure communi vel municipali certus eſt præfixus terminus cauſæ vel ab homine vt quia iudex pronunciauit eſſe concluſum in cauſa. Et licet, quando eſt in cauſa concluſum ab homine aliqui teneant poſſe iudicē cogere partem ad reſpondendum articulis ſaltem ex officio,tamen quando concluſum fuit partium conuentione vel diſpoſitione legis eſt indubitatum non poſſe etiam ex officio partem cogere ad reſpondendum ſuper articulis poſt concluſum in cauſa oblatis.ita Menochi.de arbi. iudi.lib.2. caſu.51. Et ſic cum iuxta conſtitutio. Regis Ferdinan. ſit præfixum certum tempus ad decidendas cauſas ſuſpitionum, illudq; erat elapſum tempore quo oblati fuerunt articuli ſuper quibus petebantur reſponſiones,eſt certum, quòd à lege erat iam in cauſa concluſum non ſolum in cauſa principali quia iam erat denunciatus proceſſus, ſed in cauſa ſuſpicionum, quia lapſus erat terminus præfixus à lege. vt per Felin. in cap. cum dilectus.num.28.de fide inſtrument.Menoch.lib.1.de arbit.iudi.q.35.num.6.Gutier lib.1.practi.qq.cap.109.nu.1.ſicq; non licere iudici cogere partem ad reſpondendum. vt per Maſcar.de probatio.concluſio.1177.nu.44. Et ratio eſt,qoia lex præfigendo certum terminum cauſæ videtur illum pręfigere in modum præſcriptionis, & lapſo termino eſt ius quæſitum partibus,quòd iudex ex officio etiam tollere non poteſt. Felin.in cap.licet cauſam. num.17. de probatio. Maſcard. qui plures alios allegat. de probationib.concluſio.1230. numero.35. Vnde licet controuertatur inter Doctores an lapſo termino à iudice aſſignato admittantur partes ad probandum quando ius partis non fuit factum deterius, vt per Maſcard. in dicta concluſion. 1230. Attamen lapſo termino legali eſt indubitatum, quòd non poſſunt admitti, nec poteſt iudex eum prorogare vt per eundem Maſcard. ibi numer. & not.DD.in l.2.§.ſi quis ff.de re iudi. Neque obſtant in contrarium adducta videlicet, quòd in cauſis ſummarijs etiã, & poſt concluſum in cauſa admittuntur probationes per reſpõſionem partis: quia illud verum eſt iuxtà tradita in dicto cap. ſæpè de verb.ſigni.& ratio eſt, quia in illis propriè non concluditur cauſa, ſed dilationes conceduntur arbitrio iudicis eas prorogando,& reſtringendo prout ſibi videtur.At in caſu noſtræ conſtitutionis licet procedatur ſummariè in cauſis ſuſpitionum, quia eſt præfixus terminus tantum octo dierum, & non ſeruantur termini iuris tamen terminus eſt certus à lege præfixus,& ſic iuxta ſuperius adducta lapſo eo,eſt in cauſa concluſum, Nec poteſt iudex dictum terminum prorogare.

Nec ſecundò obſtabit,quòd tradit Couarru.vbi ſupr. tum quia ratio aſſignata per ipſum non concludit, quia vt ille ait, quando poſt concluſum in cauſa allegatur iudex ſuſpectus ex cauſa orta ante concluſionem poteſt fieri probatio per iuramentum iudicis,aſſignat rationem, quia in cauſis ſuſpicionum proceditur ſummariè,& in ſummarijs admittuntur, reſpõſiones etiam poſt concluſum in cauſa, Hæc ratio non cõcludit,quia vt ille ait non erat concluſum in cauſa ſuſpitionum, ſed in cauſa principali in qua non procedebatur ſummariè. Et ſic doctrina gloſ.in dicto cap.ſæpe ſuperius allegata in qua fundat rationem, procederetur ſummariè, & poſt lapſos terminos a iudice præfixos allegaretur iudex ſuſpectus.

Secundò, quia doctrina Couarru.licet in ſe eſſet vera tamen eſt diuerſa a noſtro caſu, nam ibi non dicit, quòd in cauſis ſuſpitionum ſit per pragmaticam præfixus certus terminus ad decidendum cauſas ſuſpitionum nec dicit, quòd terminus aliquis eſſet in ea à iudice præfixus qui elapſus eſſet, ſed tantum quòd in cauſa principali erat concluſum. In caſu vero noſtro eſt diuerſum: quia per conſtitutionem Regis Ferdi. eſt terminus præfixus in cauſis ſuſpitionum, & tempore quo fuerunt oblati articuli non ſolum in cauſa, verum etiam in cauſa ſuſpitionum: quia erat elapſus terminus à lege præfixus. Et ita concurrebant duæ concluſiones in cauſis principalis ſcilicet, & ſuſpitionum. In caſu tamen noſtro fuerunt admiſſę reſponſiones,& prouiſum quòd dictus de Salba reſponderet dictis articulis conuocatis tribus aulis ea ratione quia articuli oblati non continebant nouam materiam, ſed declarabant quòd iam antea deductum erat, & ſic erant declaratorij. Et ſic fuit dictum, quòd ad declarationem eorum, quę antea adducta fuerunt poſſunt offerri articuli etiam poſt concluſum in cauſa concluſione legali ad effectum habendi reſponſiones perſonales per ea quæ tradit Menochi. de arbit. caſu. 15. in dicto num. 18.die 29.Nouembris.1601.

ARGVMENTVM.

An ſi aduocatus fiſcalis ſit ſuſpectus reo, remoueatur non ſolum à voto in deciſione cauſæ verum etiam ne interuenire poſſit in inſtructione proceſſus.

SVMMARIA.

1 *Fiſci Aduocatus in hac patria in quantum vtitur officio aduocati non remouetur propter ſuſpicionem, quòd ſecus eſt quando iudicantis officio fungitur.*

DECISIO CCXXXII.

DIe 27. Februa. 1602. conuocatis tribus aulis fuit propoſitum, per ſuam Excellentiã, quòd Iacobus Pineda fiſci aduocatus erat ſuſpectus. t. Badia reo in carceribus detento, & declaratum iam, quòd cauſæ ſuſpicionum allegatæ procedebant, an dictus Pineda poterat vt fiſci aduocatus intereſſe in cauſa non obſtantib. dictis ſuſpitionibus, vota fuerunt diuerſa. Aliqui fuerunt voti, quòd dictus Pineda non poterat interuenire in cauſa non ſolum vouendo in deciſione illius, verum etiam, nec firmare cedulas, per fiſci procuratorem in dicta cauſa offerendas, nec intereſſe in Regio concilio dum de dicta cauſa tractaretur. Alij fuerunt voti, quòd dictus Pineda fiſci aduocatus poterat intereſſe inſtructioni proceſſus, firmare cedulas, & præſens eſſe in concilio dum fieret relatio, & legeretur proceſſus, ſed quòd non poterat vouere, nec præſens eſſe dum cauſa decideretur, ſed quòd erat nominandus alius aduocatus fiſcalis, qui aſſiſteret, & voueret in deciſione dictæ cauſæ. *Maior* verò pars trium aularum fuit voti, quòd fiſci aduocatus, vt fiſci aduocatus non poteſt allegari ſuſpectus, quantumuis ſit inimicus rei, vel in eius perſonam concurrat alia cauſa propter quam iudex alle-
1 gari poſſit ſuſpectus. Verum quia in Cathalonia fiſci aduocatus vtitur, & fungitur duobus officijs aduocati ſcilicet, & iudicis: quia habet votum deciſiuum, & eius votum cõnumeratur in numero aliorum doctorum, ideò fuit viſum dictæ maiori parti, quòd in quantum fiſci aduocatus fungitur iudicis officio poteſt allegari ſuſpectus & ſic, quòd poteſt remoueri ne habeat votum in cauſa, ſed alius nominetur ad vouendum, ne ius Domini Regis deterius fiat, & ne decidatur cauſa ſine voto fiſci aduocati quatenus verò fungitur officio aduocati non poteſt allegari ſuſpectus, & ſic quòd poteſt intereſſe inſtructinni proceſſus, ſupplicationes, & cedulas firmare, & præſens eſſe in concilio non ſolum dum fit relatio, & lectura proceſſus, verum etiam dum cauſa deciditur ad informandum, & allegandum pro parte fiſci procuratoris quicquid voluerit.

ARGVMENTVM.

An ſubcumbenti in altercatis currant tempora probatoria ſi habuit iuſtam cauſam proponendi altercata.

SVMMARIA.

1 *Tempora probatoria non currunt ſubcumbenti in altercatis habenti tamen, iuſtam cauſam, quòd dignoſcitur quando non fuit in expenſis condemnatus.*

2 *Quòd eſt ſecus ſi ſuccumbens ſupplicauerit à prouiſione, qua fuit poſteà confirmata: nam tunc à die dictę prouiſionis cum non habuerit cauſam currunt tempora probatoria.*

DECISIO CCXXXIII.

IN aula Reuerendi Cancellarij fuit dubitatum referente Hieronymo Senjuſt Regio conſiliario, an ei qui ſubcubuit in altercatis currant tempora probatoria, & inſtructoria, quando ipſe habuit iuſtam cauſam faciendi altercatum cum per conſtitutionem anni 1535. capit. 70. in titul. de exceptionis per impedir, &c. cap. 5. & capit. 71. quæ eſt in
1 titu. de altercats. Et fuit deciſum, quòd ſi habuit iuſtam cauſam, quòd dignoſcitur ſi non fuit condemnatus in expenſis tunc non cucurrerunt tempora, per ea, quæ notant Decius in cap. ex ratione num. 10. in fin. de appellatio. Felin in cap. licet cauſam, num. 18. limi. 14. de probationib. ſed iterum fuit dubitatum ſi iſte ſuccumbens, qui habuit iuſtam cauſam deducendi altercata ſupplicauerit à prouiſione, & in cauſa ſupplicationis fuerit prima prouiſio confirmata, an tempora cucurrerint ſaltem à die prouiſionis à qua ſupplicauit. Et fuit deciſum, quòd cu-
2 currerunt tempora. Et ratio fuit aſſignata: quia licet vſque ad diem primæ prouiſionis habuerit iuſtam cauſam, à die tamen dictæ prouiſionis nullam habuit ideò à dicta die habuit locum diſpoſitio dictarum conſtitutionum.

ARGVMENTVM.

An hæredibus mercatoris, qui cauſam inchoauit debeatur intereſſe mercantile à die obitus ipſius.

SVMMARIA.

1 *Intereſſe mercantile ſoluitur mercatoris hæredi (ei enim qui non eſt ſolitus negociari) à die litis motæ per mercatorem præfatum vſque ad illius obitum, poſteà autem, ſoluitur intereſſe commune.*

DECISIO CCXXXIV.

DIe 21. Maij 1602. in cauſa vertente inter Gaſparem Iſern quondam mercatorem ex vna, & Gaſparem Xarques botigerium telarum ciues Barcinonę partibus ex altera, per dictum Iſern fuit mota lis ratione quarundam literarum cambij lite pendente, deceſſit dictus Iſern, & proſecuta fuit litem Elena eius vxor tam nomine ſuo proprio, vt tenens, & poſſidens hęreditatem viri ſui, quã vt tutrix filij ſui impuberis fuit condemnatus ad ſoluendum intereſſe mercantile à die litis motę vſque ad obi-
1 tum dicti Iſern à die verò obitus dicti Iſern: quia non conſtabat, quòd dicta Elena eſſet ſolita negociari. fuit tantum condemnatus ad intereſſe commune ſcilicet vnius ſolidi pro libra ſecun. Micha. Ferr. obſeruationum par. 3. ca. 387. referente Hieronymo Torner Regio conſiliario, not. cauſę fuit t. Perez.

ARGVMENTVM.

An pœna appoſita filiæ contrahenti matrimonium ſine conſenſu, & voluntate matris ſuæ ſit valida, & an fauore piæ cauſæ ſuſtineatur, & an ſi pœna illa ſit applicanda conſanguineo deſcendenti, &

pauperi

Digitized by Google

pauperi ſuſtineatur, ac ſi in fauorem piæ cauſæ ſit appoſita.

SVMMARIA.

1 *Diſpoſitio impediens libertatem matrimonij, non ſubſiſtit.*
2 *Diſpoſitio prohibitiua contrahendi matrimonium cum certa perſona, ſuſtinetur.*
3 *Voluntatis teſtatoris declaratio probatur plenè, per tres teſtes.*
4 *Diſpoſitio generalis, & ſi prohibitiua, ſuſtinetur fauore piæ cauſæ.*
5 *Pauper dicitur is, qui honorificè viuere non poteſt ſecundum qualitatem perſonę, quòd eſt iudici arbitrarium.*
6 *Diſpoſitio in fauorem conſanguinei, vel affinis, in dubio cenſetur potius facta intuitu conſanguinitatis, aut affinitatis, quam paupertatis.*
7 *Diſpoſitio cenſetur facta intuitu pietatis non autem conſanguinitatis, quando aliàs non valeret.*
8 *Secus eſt vt ibi de mente ſenatus.*

DECISIO CCXXXV.

N. Valgornera instituit heredem ſuam Angelam filiam, & expreſsè prohibuit ei ne contraheret matrimonium ſine conſenſu, licentia, & voluntate matris ſuæ, quòd ſi contraheret voluit, quòd priuaretur certa parte bonorum ſibi relictorum, & applicaretur, vel in ea ſuccederet Thomas de Oriz eius ex alia filia prædefuncta nepos. Conſtabat, quod dicta Angela contraxerat matrimonium cum N. de Blanes domicello ſine voluntate dictæ matris ſuæ imò ea contradicente. Vnde Thomas de Oriz petijt bona prædicta ſibi adiudicari. Et cauſa in audientia diſcuſſa, per omnes concorditer fuit reſolutum dictam diſpoſi-
1 tionem de iure non ſubſiſtere tanquam impeditiuam libertatis matrimonij per text. in l. cum tale. §. ſi arbitratu Titij ff. de conditionib. & demonſtra. vbi DD. Manti. de coniectur. vlti. volun. lib. 11. titu. 19. nu. 1. & 4. latè Emanuel à Coſt. in dicto. §. ſi arbitratu.

Sed quia pro parte dicti Oriz fuit prætenſum, quòd licet in teſtamento dicta diſpoſitio eſſet generalis, attamen voluntas teſtatoris fuit facere ſpecificam prohibi-
2 tionem ne ſcilicet contraheret matrimonium cum dicto Blanes, quæ de iure fieri potuit. vt in l. ſed ſi hoc. §. cum vlt. ff. de conditionib. & demonſtratio. Manti. dicto titul. 19 numer. 6. Acoſta vbi ſupr. limi. 5. & hoc conſtabat ex proceſſu, per diſpoſitiones notarij, qui receperat teſtamentum, & trium teſtium inſtrumentalium, qui deponebant teſtatorem voluiſſe exprimere ne poſſet contrahere nuptias cum dicto Blanes. Verum cum dicta expreſſio certæ perſonæ videbatur quodammodo infamatoria bonoris dicti Blanes noluit dictam ſpecificam prohibitionem ſcribi facere in teſtamento inductus, & perſuaſus ad hoc per eoſdem teſtes. Attamen licet, per dictos tres teſtes, & depoſitionem notarij eſſet plenè probata intentio dicti Oriz quoad ſpecificam voluntatem teſta-
3 toris: quia vbi agitur de declaratione voluntatis teſtatoris ſufficiunt duo, vel tres teſtes, quia non conſtabat plenè dictam Angelam antequam nuberet habuiſſet notitiam dictæ voluntatis quinimò cum aliter eſſet ſcriptum in teſtamento credere debuit, quod ſcriptum erat, & non aliud. Fuit dictum, non obſtare dictam intentionem in mente retentam, & ignoratam, per dictam Angelam, quæ expreſsè dictam ignorantiam allegauit. Et quia præter dictam ſpecificam prohibitionem allegabatur pro parte dicti Oria diſpoſitionem prædictam generalem etſi prohibitiuam matrimonij ſuſtineri debere tanquam factam in fauorem piæ cauſæ cuius fauore ſuſtine-
4 tur dicta prohibitio quantumuis generalis, & in modum pœnæ concepta fuerit per tex. in l. Titio. §. ſerui vſusfructus. ff. de conditionib. & demonſtrationib. & ibi DD. vbi fauore libertatis ſuſtinetur diſpoſitio prohibitiua matrimonij ſine conſenſu, & voluntate alterius, quòd extendunt Doctores ad piam cauſam. vt per Acoſta in dicto. §. ſi quis arbitratu. limitatio. 10 nume. 8. qui dicit communem. Manti. dicto titu. 19. numer. 11. Et quæ procedunt fauore eccleſię, vel alterius pię cauſę habent locum quãdo relictum eſt pauperi. & per Tiraquel. de priuilegio pię cauſ. in præfatione. num. 9. & numer. 14. Menochi. de præſumptionib. lib. 4. præſumptio. 115. num. 6. & ſic dicebatur, quòd diſpoſitio prædicta facta in fauorem dicti Thomę de Oriz erat facta pauperi: quia is dicitur pauper
5 qui honorificè viuere non poteſt iuxta qualitatem ſuę perſonę, quòd arbitrio iudicis relinquitur. vt per Menochi. de arbitra. iudi. caſu. 65. nume. 7. & cum conſtaret ex proceſſu, quòd dictus Thomas non habebat in bonis niſi mille aureos ſibi per patrem ſuum legatos, & legitimam portionem in bonis maternis competentem, quę non excedebat quantitatem quingentarum librarum, fuit iudicatus pauper.

Ex aduerſo tamen dicebatur, quòd licet conſtaret dictum Oriz eſſe pauperem non propterea prædicta diſpoſitio erat expreſſum à teſtatore quòd intuitu pietatis, vel pro anima ſua ita diſponebat, tum quia diſpoſitio prædicta facta erat dicto Oriz qui erat nepos teſtatoris, & diſpoſitio facta in fauorem affinis, vel conſanguinei pauperis ſi expreſſum non fuerit, in dubio cenſetur facta intuitu conſanguinitatis, vel affinitatis, non autem pauper-
6 tatis. ita Tiraquel. vbi ſup. num 19. Menochi. vbi ſup. nu. 9. Surdus deciſio. 322. num. 16.

Sed in contrarium dicebatur, quòd quando diſpoſitio
7 aliàs non valeret tunc cenſetur facta intuitu pietatis, & non conſanguinitatis. vt actus ſuſtineatur. vt not. idem Tiraquel. vbi ſupr. num. 16. & Menochi. vbi ſupr. num. 9.
8 Et in hoc fuimus varij. ſed maior pars inclinauit hanc declarationem. quòd actus ſuſtineretur, in noſtro caſu eſſe admittendam: primò quia teſtator nihil expreſſit de pia cauſa. Secundò quia ex verbis teſtamenti videbatur teſtatorem habuiſſe affectionem ad ſanguinem: quia nominauit dictum Oriz nepotem ſuum. Tertiò, quia non erat veriſimile teſtatorem conſideraſſe pietatem in caſu ita inopinato, & tam in certo: quia dictus Oriz non poterat habere dictam portionem ſibi relictam niſi in caſu contrafactionis. Atque ideò videbatur potius conſideraſſe pœnam appoſitam dictæ filiæ ſuæ, vt priuaretur portione ſibi relicta in caſu contrafactionis, quàm fauorem piæ cauſæ, vel paupertatis. Ideò dictum fuit non eſſe faciendam interpretationem, vt ſuſtineretur dicta diſpoſitio à iure reprobata pœnalis, & per conſequens odioſa, & in odium propriæ filiæ teſtatoris ne plura ſpecialia concurrarent ſimul in materia, vt dictum eſt odioſa. Et ita fuit deciſum contra dictum Oriz, & abſoluta dicta Angela die 31. Iunii 1602. referente Saluatore Fontaneto Regio conciliario.

ARGVMENTVM.

An donatio extraneo facta reuocetur, per ſuperuenientiam liberorum in totum, aut tantum vſque ad legitimam. Et, an ſi donator poſt ſuſceptos liberos diù vixerit, & paſſus fuerit bona donata, per donatarium poſſideri, videatur donationem ratificare.

SVMMARIA.

1 *Donatio extraneo facta, reuocatur, per ſuperuenientiam liberorum.*

Donatio

2 *Donatio per donatorem in vita ſua non reuocatur per ſuperuenientiam liberorum, quòd verum quando filij viuente patre mortui ſunt num 4.*

3 *Donatio inoſficioſa non poteſt per filios reuocari niſi vſq; ad legitimam, quod de iure ſpeciali huius principatus maximè ſeruatur.*

4 *Donationis reuocatio l. ſi vnquam. C. de reuocan. dona. fit ipſo iure.*

5 *Conſuetudo ſcripta Cathalo. incip. ſi algun titu. de don. declaratur.*

DECISIO CCXXXVI.

N Palau facit donationem vniuerſalem omnium bonorum Catherinæ Palau matri ſuæ retentis ducentum libris, & alijs de quibus in inſtrumento donationis. Poſt factam donationem ex vxore ſua ſuſcepit liberos ſcilicet vnicum filium, & vnicam filiam fuit intentatum iudicium in Regia audientia per filiam donatoris quæ hæres erat patris, & fratris ſui defunctorum contra matrem donatariam quæ poſſidebat bona donata, & petebat dictam donatariam condemnari ad reſtituendum ſibi bona patris ſui donata: quia dicta donatio erat in totum reuocata per ſuperue-
1 nientiam liberorum. iuxta diſpoſitionem. l. ſi vnquam. C. de reuocan. donatio. Mater donataria, & rea conuenta de duobus opponebat contra intentionem actricis dicebat enim, quòd licet dictus Palau donator poſt factam donationem ſuſceperit liberos. Attamen poſtquam habuit liberos vixit per decennium, & nunquam reuocauit dictam donationem, nec aliter declarauit ſuam voluntatem, quòd nolebat in dicta donatione perſeuerare, ſed paſſus fuit res donatas per dictam eius matrem donatariam poſſideri. Ideoque fuit viſus iterum approbaſſe dictam donationem, & quòd ex quo donator in vita nec reuocauit donationem non poſſunt filij poſt eius obitum
2 eam reuocare per doctrinam Bal. in l. 1. C. de inofficioſ. donatio. quam, rationibus exornant. Rippa in l. ſi vnquã C. de reuocand. donat. licet eam non ſequatur. quæſt. 42. & eam ſequuntur DD. quos allegat Anton. Theſau. deciſio. Pedemon. 121. num. 6. & eam fuit ſequutus Senatus, vt ille refert in cauſa in qua pater tantum ſuperuixerat poſt natiuitatem filij per vnum, vel duos annos. Et eam ſequitur licet ſub dubio Tiraquellus in dicta l. ſi vnquam. in verbo ſuſceperit liberos. num. 21. Secundò opponebatur, quòd licet dicta donatio non eſſet taciturnitate patris confirmata non tamen poterat reuocari
3 per filios niſi vſque ad legitimam. iuxta l. ſi totas. C. de inofficioſ. donationib. quia in hoc Principatu Cathaloniæ ſiue filio, ſiue extraneæ perſonæ facta fuerit donatio non tamen reuocatur per ſuperuenientiam liberorum in totum ſed, vſque ad legitimam dicens, quòd in Cathalonia non ſeruatur diſpoſitio. l. ſi vnquam. ſed l. ſi totas. indiſtinctè vt eſt conſuetudo ſcripta in volumi. conſtitutio. titu. de donations. incipien. ſi algu. quæ ita inquid, ſi algu dona tot quant ha &c. verum in vtroque caſu fuit deciſum contrarium, & ad primam oppoſitionem non placuit in caſu noſtro opinio Bald. & ſequacium nam quã uis allegentur pro opinione Bal. nonnulli. DD. qui eum
4 ſequuntur, facta tamen comprobatione illorum non loquuntur in caſu noſtro, ſed quando filij qui poſt donationem nati fuerunt, poſtea viuente patre deceſſerunt, & pater qui eis ſuperuixit tacuit, quòd eſt diuerſum, & diuerſa militat ratio in noſtro caſu in quo filij ſuperuixerunt patri, & ratio diuerſitatis fuit conſiderata: quia ſicut donator dum non habebat filios fecit donationem, & voluit donatarium vti frui bonis ſuis ſic præſumitur in eadem voluntate perſeueraſſe licet nati fuerint liberi qui, poſtea ipſo viuente deceſſerunt, quòd ſecus eſt, quando filij ſuperuixerunt patri, quinimo militat eadem ratio l. ſi vnquam. Nam ſicut lex natiuitate filiorum reuocat donationem in totum quando extraneo facta fuit, quia ex præſumpta mente donatoris præſumit lex, quòd non feciſſet dictam donationem ſi de filijs cogitaſſet. ita etiam poſt illorum natiuitatem, non eſt ex taciturnitate præſumendum, quòd voluerit in præiudicium illorum ratificare: tum quia in dubio donatio non præſumitur: tum, quia pater potius præſumitur velle bona ſua ad filios, quam ad extraneos peruenire. Maximè, quòd reuocatio donationis quæ fit ex diſpoſitione dictę l. ſi vnquam fit ipſo iure, & ipſo iure reuertuntur res donatę ad donatorem. vt ibi dicit text. iuncta glo. in verbo reuertatur. Ideoq; vt
5 in præiudicium filiorum reualidetur donatio à lege reuocata non ſufficit taciturnitas ipſius patris. Præterea fuit conſideratum in caſu noſtro, quòd donator propter homicidium ab eo commiſſum ſtatim poſt factam donationem abfuit à præſenti ciuitate Barcino. & dum vixit militando ſtetit in ſeruitio ſuæ Maieſtatis in caſtro maioris villæ Perpiniani. Secundò fuit etiam conſideratum, quòd donataria erat mater donatoris, & ſic, quod potius tacuit ob reuerentiam maternam quàm animo ratificandi dictã donationem. Tertiò etiam fuit conſideratum, quòd donator retinuit certam quantitatem quam donataria ſolutura certo termino erat, & nunquam petijt dictã quantitatem donator dum vixit, Ideò dicebamus, quod ideò omiſit petere dictam quantitatem: quia ſciebat donationem per ſuperuenientiam liberorum fuiſſe reuocatam Sicq; non præſumendam ratihabitionem: cum aliter ſit certum, quòd petijſſet in donatione retentas. Ideòq; cenſit Regia audientia contra Bal. Et ita fuit concluſum die. 7. Septembris. 1601. & contra Bal. tenet Rippa in dicta. l. ſi vnquam q. 41. & alij quos refert Theſaur. dicta deciſi. 121. numer. 1. & ipſe ſequitur Rippæ, opinionem. licet ſenatus contrarium cenſerit. & Rippa ſequitur Antoni. Gabriel. lib. 3. commun. opinio. titu. de donationib. concluſio. 2. numer. 22. vbi tenet, quòd donatio non cenſetur ratificata per taciturnitatem patris, niſi poſt ſuſceptos liberos vixerit per 30. annos. Eandem opinionem tenet Aluar. Velaſq. Luſitan. tomo 1. deciſio. ſeu conſultatio. cap. 21. Et quando filius ſuperuixerit tenet Decius Robuſt. in nouiſſimis Rotæ Romanæ. 124. num. 10. volu. 1.

Ad ſecundam verò oppoſitionem fuit etiam deciſum dictam donationem fuiſſe reuocatam in totum non obſtante dicta conſuetudine ſcripta.

6 Primò: quia fuit repertum in margine conſtitutionum antiquarum Martini Sunyer, & N. Ferrero antiquioris, quòd in originali dictæ conſuetudinis non reperiuntur deſcripta illa verba (ò altre qual ſeuol perſona) & ideò, quòd dicta conſuetudo non procedit quando donatio facta fuit extraneo, ſed, quòd conſuetudo eſt conformis diſpoſitioni l. ſi totas C. de inoſficio. donatio.

Secundò fuit dictum, quòd dicta conſuetudo non procedit, quando donatio facta fuit ab eo qui tempore donationis nec habebat filios nec vxorem. Ideòque non cogitauit nec in genere, nec in ſpecie de liberis, ſed tantum in eo qui vel liberos vel ſaltem vxorem habebat tempore donationis, vt colligitur ex illis verbis, è apres lo donador haura fills de aquella muller que ya hauia, ò de altra que apres aura. Et ſic conſuetudo præſupponit, quòd donator tempore donationis habebat vxorem vt ibi que ya hauia. & ibi, ò de altra. quæ aliam præſupponit.

Et preter id, quòd huiuſmodi interpretatio eſt conformis literę, eſt etiã conformis iuri communi, eſtque ęqua, & in fauorem filiorum. Quòd autem ſit conformis iuri communi patet: quia diſpoſitio. l. ſi vnquam. iuxta communem doctorum opinionem non procedit quando pater tempore donationis de liberis cogitauit ſiue in genere ſiue in ſpecie: vt quia habebat vxorem quę in ea ętate erat conſtituta in qua generare poterat.

ARGV-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

An ſententia Regia lata contra minorem quia ſine curatore litigauit ſit nulla. Et an aduerſus regiam ſententiam admittatur nullitatis exceptio ad impediendũ illius executionem.

SVMMARIA.

1 *Nullitatis exceptio an impediat ſententiæ executionem.*
2 *Sententiæ Regiæ in hac patria exequuntur à die lata ſententiæ ad vnum menſem, non obſtante quacumq; exceptione, niſi illa eſſet reſernata in ſententia.*
3 *Cauſa nullitatis cognoſcitur per iudicem appellationis ſeu ſupplicationis.*
4 *Minores in iudicio, ſuam conditionem meliorem, non etiam deteriorem facere poſſunt.*
5 *Nullitas], Regia audientia ſolet ſuperſedere in executione ſententiæ quando ipſa eſt nulla, & de nullitate conſtat ex actis vel incontinenti.*
6 *Exceptiones notoriæ ſemper cenſentur ab ſtatuto excluſæ.*
7 *Conſt.6.titu.de appella.declaratur.*

DECISIO CCXXXVII.

FVit dubitatum refarente magnifico Ioſepho
Dalmau an exceptio nullitatis appoſita pro
parte de N. Sberta minoris a 5. annis aduer-
ſus, & contra regiam ſententiam referente
Bernardo Ruig Regio conciliario in fauorem Petri Cle-
rgues eſſet admittendá ad effectum impediendi execu-
tionem dictæ regiæ ſententiæ. Et dubium faciebat Pri-
2 mò decisio Guidonis Papæ. 50. & quòd tradit Couarr.
lib practic.qq.cap 25.numer. 1. quòd ex ſtylo illarum cu-
riarum aduerſus ſententiam parlamenti non admittitur
exceptio nullitatis ad impediendum executionem dictę
ſententię: quia eſt ſententia Principis prout ſunt ſenten-
tię quę hic proferunt in Regia audientie per locumte-
nentem generalem quia in his nullum recognoſcit ſupe-
riorem nec poteſt à dictis ſentẽtijs apepllari, nec per viá
quęrelę nullitatis vel aliàs ad altum recurri, ſed tantum
ad ipſum eundem locumtenentem ſupplicari, & de nul-
litate dici, ad quòd etiam facit deciſio Gammę 324.
2 Secundò faciebat dubium cap. curię. Regis Philippi
in curijs anni 1564. editum, quòd eſt ſub tit. de executio
de ſententias. cap. 13. quo diſpoſitum reperitur, quòd
ſententię Regię audientię exequantur, & illarum execu-
tio prouideatur à die latę ſentẽtię intra vnum menſem
non obſtante quacunque exceptione, niſi eſſet retenta, &
reſeruata in eadem ſententia. Et ſic dicebatur exceptio-
nem prędictę nullitatis tanquam non reſeruatam in ſen-
tentia non eſſe admittendam.
3 Tertiò obſtabat alia conſtitutio Regia Petri 3. in cu-
rijs Montiſſoni anni 1363. quæ eſt in titu. de appella-
cions.cap. 6. quæ diſponit quòd cauſæ nullitatum ad-
uerſus ſententias appoſitarum debeant decidi per eun-
dem iudicem qui cognoſcit de appellatione, ſeu ſuppli-
catione. Et ideò ex quo fuerat por parte dictæ Sberta
è dicta ſententia ſupplicatum, & cauſa ſupplicationis
commiſſa in alia aula, quod etiam dicta nullitatis ex-
ceptio erat remittenda ad iudicem, ſeu relatorem cau-
ſæ ſupplicationis.
His tamen non obſtantibus fuit deciſum contrarium.
Et fuit declaratum pro nunc non eſſe locum dictæ exe-
cutioni. Primò, quia dicta exceptio nullitatis oppoſita
erat notoria: quia conſtabat ex actis proceſſus dictam
Sbertam tunc adhuc eſſe minorem a 5. annis, & nullam
legitimam perſonam cõparuiſſe ad eam daffendendum,
ſed cauſam proſecutam fuiſſe contra eam ream con-
uentam cum interuentu cuiuſdam procuratoris ipſius
minoris, ſine iuramẽto conſtituti. Et ſententia lata con-
tra ipſam minorem erat nulla: quia ipſi minores in iudi-
cio ſuam conditionem meliorem non autem deteriorem
facere poſſunt. l. 1. in prin. ff. de minoribus l. ti. C. de fi-
liofami. minor. iuncto tex. iuſti. de authori. tutor. in l.
non ideò minus C. de procuratoribus not. Vantius de
nulli. ſenten. titu. de nullita. ex deffectu in habilitatio.
num. 28. & ſic cum executio ſententiæ impediatur per
exceptionem nullitatis non ſolum quando conſtat ex
actis de ea, verum etiam quando excipiens ſe offert in
continenti illam probare. vt tradunt DD. in l. 4. §. con-
demnatum. ſignanter Rippa num. 11. ff. de re iudi. quia
conſtabat de dicta nullitate, ideò ſuperſeſſum fuit dictæ
executioni.
Sed replicabatur pro parte, quæ inſtabat dictam exe-
cutionem, quod ſententia contra dictam minorem lata
non erat nulla: quia in iudicio fuerunt deducta per eius
procuratorem, qui erat perſona legalis, curialis, & di-
ligens deducere omnia quæ deducere poterat quilibet
maior, & quilibet alius qui fuiſſet ſibi aſſignatus curator.
Et ita licet ipſa minor litigaſſet ſine curatore fuit tamen
legitimè defenſa quo caſu ſuſtinentur proceſſus, & ſen-
tentia contra eam lata, vt tradit Caldes Perey. in l. ſi
curatorem habens. nume. 10. C. de integr. reſtitutio. Et
in hanc ſententiam inclinabat Regium concilium. verũ
quia tota ſententia erat fundata in ignorantia allegata
pro parte dicti Petri Desclergues eorum, quæ contine-
bantur in quibuſdam capitulis matrimonialibus inter
parentes ipſius Petri confectis in quibus ipſe fuit hære-
ditatus. Et ideò dicebat renunciationem per ipſum fa-
ctam hæreditati paternæ eſſe inualidam, aut ſaltem non
comprehẽdere dictum hæreditamentum quantumuis di-
cta renunciatio eſſet generalis: quia non extenditur ad
incogitata, nec ad ea de quibus nullam habuit ſcientiã.
Et recognitio proceſſu fuit repertum, quòd pro parte
dictæ minoris nullibi ante ſententiam fuiſſe allegatum
ſcientiam habuiſſe dictum Petrum dictorum capitulo-
rum. Et ex depoſitionibus trium teſtium licet informi-
ter receptorum poſt ſententiam ſaltem pręſumptiuè cõ-
ſtabat dictum Petrum notitiam habuiſſe dicti hęredita-
menti ante dictam ranunciationem. Ideò fuit dictum
per omnes dictam minorem non fuiſſe legitimè deffen-
ſam, nec obſtabat, quod tradunt Guido Papę in dicta
deciſio. 50. & Couuar. vbi ſupra, quia vtilli dicunt illud
procedit de ſtylo, & obſeruantia illarum curiarum. Et
5 fuit repertum, quòd Regia Audientia conſueuit ſuper-
ſedere in executione ſententię, quando ipſa eſt nulla, &
de nullitate conſtat ex actis, vel incontinenti dum inſtat
executio probatur, prout aliàs fuit reſolutum referente
Hieronymo Tornier Regio conſiliario in executione
ſententię contra quandam furioſam, cui ante ſententiã
fuit aſſignatus curator, qui non fuit citatus in cauſa, &
facto verbo, & negocio maturè in Regia audientia di-
ſcuſſo, fuit reſolutum dictam ſententiam non eſſe exe-
quendam. Nec obſtabat conſtitutio Regis Philippi an-
ni 1564. quia exceptiones notoriæ, & releuantes de qui-
6 bus ex actis apparet nunquam cenſetur excluſę etiam ſi
ſtatuto reijciantur generaliter omnes exceptiones etiã
contra tres ſententias conformes. vt tradit Rip. in d. §.
condemnari. num. 15. Menoch de pręſumptionib. lib. 2.
cap. 47. num. 2. Et in ſpecie de exceptione inhabilitatis
perſonę. Menoch. d. lib. 2. cap. 48. num. 6. 7. & 8.
7 Neque etiam obſtabat alia conſtitutio Regis Petri. 3.
ſuperius allegata: quia illa procedit, quando principali-
ter agitur de cauſa nullitatis ad effectum declarandi ſen-
tentiam nullam, non tamen quando incidenter opponi-
tur ad effectum impediendi executionem ſententiæ: quia
tunc non poteſt ſimul cum cauſa ſupplicationis vel ap-
pellationis de ea cognoſci. Et ideo regia audientia ratio-
ne dictæ conſtitutionis noluit pronunciare ſuper dicta
nullitate,

nullitate, ſed tantum prouidere non eſſe locum pro nũc dictę executioni. Et ita fuit deciſum die 6. Nnuēb. 1602. dicto Dalmau referente.

1. Couar. lib. 2. reſolntio. cap. 18. num. 2. Tiraquel. de reeract. conſang. §. 11. glo. 6. num. 24. Menochi. lib. 3. præſumptio. 28. num. 16.

ARGVMENTVM.

An in bonis donatis Titio, & filijs ab eo naſcituris ſuccedant omnes filij, an verò pater ideſt ipſe Titius habeat inter ipſos filios electionem.

SVMMARIA.

1 *Mulier quæ tenetur reſeruare filijs primi matrimonij bona quæ habuit ex primo viro, poteſt d. bona relinquere vni ex filijs, & inter eos ad libitum diuidere.*

2 *Donatio quando bona ſunt donata Titio, & filijs ſuis, tunc in bonis prædictis æqualiter filij ſuccedunt.*

DECISIO CCXXXIX.

FActi ſpecies eſt, quòd fuit facta donatio Titio in capitulis matrimonialibus cum pacto, quòd filij
1 ex dicto matrimonin naſcituri in dictis bonis ſucceuerent, ſucceſſit, quòd ex dicto matrimonio fuerunt nati, & procreati tres, aut quatuor filij, & quòd pater inſtituit hæredem maiorem natu, qui voluit in omnibns bonis donatis tanquam hæres vniuerſalis ſuccede
2 re: quia dicabat donationem illam factam dicto Titio, & filijs ſuis factam fuiſſe filijs, vt hæredibus, non vt filijs: quia bona non erant feudalia, nec emphyteuticaria, ſed libera, quæ erant ad quemcunq; hæredem tranſitoria maximè in Cathalonia in qua etiam emphyteuticaria, & feudalia ſunt redacta ad inſtar patrimonialium. Sicque cum iſte filius natu maior eſſet hæres vniuerſalis, pro portione hæreditaria debebat in dictis bonis ſuccedere, per doctrinam Bar. in l. ſi tibi. §. ſi pactus. vbi gl. in verb. prnderit Titio. ff. de pact. idem Bar. in l. gallus. §. quidam recte. nu. 9. ff. de liber. & poſth. Sequitur Nat. in conſi. 475. per totũ, & cõſ. 501. num. 14. Celſus Hugo conſi. 26. nu. 14. Marquil. in vſat. de inteſtatis. q. 33. & plura cumulat nouiſſimè Surdus dec. 322. per totã. & deciſ. 324. Et pro his adducitur tex. in l 2. C. de ſecund. nup. vbi mulier quæ tenetur reſeruare filijs primi matrimonij bona. quæ habuit ex primo viro poteſt dicta bona relinquere vni ex dictis filijs, & ea inter eos diuidere prout voluerit.

Secundò facit, quòd tradit Berengarius Ferdinan. de filijs natis ex matri. ad Morgani. contract. tit. 9. vbi dicit, quòd pater in prædicto caſu habet electionem, & poteſt ex filijs natis ex dicto matrimonio eligere quem voluerit.

Præterea videtur dicendum, quòd ex veriſimili mente donatoris præſumitur voluiſſe electionem concedere donatario, vt ex filijs ſuis eligeret, vt excluderetur diuiſio bonorum maximè quando bona ſunt antiqua, & conſiſtunt in caſtris, vel domibus, & proprietatibus, quæ fuerunt prædeceſſorum ſuorum, quia per diuiſionem deſtrueretur, & anihilaretur domus, & familia illius donatoris.

Prædictis tamen non obſtantibus referente Ioanne Caſtello Regio conſiliarin fuit deciſum contrarium licet omnes confiterentur caſum eſſe valdè dubium, & dicebant, quòd facilè inclinarent in ſententiam, & opinionem ſuperius ſcriptam, ſi non fuiſſet repertum inter deciſiones Hieronymi Dalmau quondam, quòd aliàs fuit deciſum, & pluries in regia audientia ſcilicet, quòd omnes filij cenſentur vocati, vt filij, & ſic æqualiter, & non pro portionibus hæreditarijs. Fundantur huiuſmodi deciſiones in doctrina Bart. in l. mortis cauſa capitur. ff. de donatio. cau. mor. & in conſil. 55 dominus Amatus. & in conſil. 60. quæſti iniſta. & in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de oper. liber. Paul. in l. Iulian. §. ſi quis alicui. ff. de leg.

ARGVMENTVM.

An ſi filius, qui lite pendente recepit alimenta in cauſa ſubcumcat teneatur ea reſtituere.

SVMMARIA.

1 *Filius cui pro alimentis certa quantitas fuit taxata, & poſteà in cauſa ſupplicationis dicta quantitas fuit moderata, non tenetur reſtituere illud plus, quòd durante cauſa ſupplica. receperat.*

2 *Alimenta ab vxore ventris nomine percepta, non repetuntur licet poſteà non reperiatur prægnans.*

3 *Filius cui alimenta ſunt præſtita durante lite licet in ea ſuccumbat non reſtituet alimenta percepta.*

DECISIO CCXL.

DIe 31. Maij 1603. in Aula Reuerendi Cancellarij in cauſa inter viduam Exerrat, & N. Exerrat eius priuignum referẽte Senjuſt fuit reſolutum, quòd dictus Exerrat cui pro alimentis fuerant taxatę triginta libræ, & deinde in cauſa ſupplicationis fuerunt dicta alimenta moderata ad quan
1 titatem viginti quinque librarum non tenebatur reſtituere illud plus, quòd durante cauſa ſupplicatinnis receperat vltrà dictas viginti quinque libras per tex. in l. 1. §. intereſſe. ff. ſi mulier ventris nomi. vbi tex. dicit, quòd
3 alimenta ab vxore ventris nomine recepta non repetuntur licet poſt non reperiatur prægnans. Et idem tenet gloſſ. in l. fin. C. de Carbonia. edic. vbi loquitur de filio cui lite pendente fuerunt pręſtita alimenta, vt illa non
3 teneatur reſtituere licet in cauſa ſuccumbat. Et hoc idem tenent Menochi. de præſumptionib. lib. 1. cap. 35. num. 36. Surd. de alimen. titul. 1. quæſt. 124. licet contrarium tenere videatur Couar. lib. practi. qq. cap. 6.

ARGVMENTVM.

An contractus ſit iudicandus locatio, vel venditio, quando fuit conceptus nomine venditionis, & pretium diuiſum in annuis ſolutionibus.

Et an conductor expelli poſſit ab emptore rei conductæ quando in contractu locationis adeſt Hypotheca generalis, & iuramentum.

Et etiam, an conductor poſſit expelli propter rei deteriorationem, & quæ requirantur.

SVMMARIA.

1 *Venditio vſusfructus, quoties pretium in annuis ſolutionibus eſt diuiſum, dicitur potius locatio.*

2 *Etiam quando vnica ab initio fuerit conſtituta ſolutio, & diuiſa præſtatio in tempora, dummodo ſit vniformis.*

3 *An conductor poſſit expelli ab emptore rei conducta quando in contractu locationis adeſt hypotheca generalis, & iuramentum.*

Con-

4 *Conductor vt propter deteriorationem rei locatæ poſſit expelli, quæ requirantur.*

DECISIO CCXLI.

IN cauſa quæ in iudicio verbali Reuerendi Cancellarij vertebatur inter Ioannem Pineda agricolam ex vna, & Mariannam Poll viduam ex alia de tribus principaliter fuit dubitatum.

Primò an inſtrumentum veditionis vſusfructus firmatum per N. Cammany dominus de terris, ſitis in parrochia de Sarriano ad tempus quatuor annorum pretio. 160. ll. dictæ Mariannæ Poll eſſet venditio an locatio. attento inſtrumento ad partem confecto. conſtbat, quòd ſolutio dictarum 160. ll. erat facienda per diuerſas ſolutiones videlicet quadraginta libras quolibet anno.

Secundò an dictus Pineda qui emerat dictas domos, & terras à dicta Cammany teneretur ſtare dictæ locationi caſu quo eſſet locatio.

Tertiò an dicta Poll poſſet expelli ſaltē propter prætenſam deteriorationem dictarum terrarum.

Et quoad attinet ad Primum dubium, Non obſtante, quòd in inſtrumento dicebatur, quòd dictus Cammany vendebat vſumfructum, quia tamen alio inſtrumento apparuit pretium eſſe diuiſum in ſingulos annos ad rationem quadraginta librarum fuit reſolutum, quòd erat locatio, & non venditio, quia non attenduntur verba quibus conceptum eſt inſtrumentum, vel quid dixerunt contrahētes, ſed effectus, & modus cōtractus. ita Bar. in l. licet. C. locat. Alexan. cōſi. 3. lib. 1. & cōſi. 108. lib. 3. Quam opinionem communem dicit Rip. de priuileg. peſt. numer. 56. Quod procedit etiam ſi ab initio
2 vnica fuerit conſtituta ſolutio, & diuiſa præſtatio in tempora dummodo ſit in formis. Rip. vbi ſupr. num. 64. refert., & ſequitur Carroci. de locato. titu. de natura locatio q. 3. verſi. de qualitate. 4 num. 7. fol. 44 & 45.

Et reſoluto primò dubio, quòd erat contractus locationis videbatur dicendum Pineda non teneri ſtare di-
3 ctæ locationi iuxta text. l. emptorem. C. de loca. Nec obſtat, quòd in dicto contractu locationis dictus Cammany locator promiſerat non expellere conductorem ſub bonorum ſuorum obligatione, & hypotheca Ideoq; quia conductor habebat ius in re ſibi competere ius retinendi ratione hypothecæ, & poſſe proſequi rem penes quemcunque vadat non obſtante l. emptorem. vt voluit Bar. in l. 1. §. quod autem. ff. de ſuperficib. idem Bar. in l. ſi filiofamilias. §. ſi vir. ff. ſolu. matr. Et dicit communem Rolan. qui alios allegat in conſilio. 6. num. 4. volum. 1. quia non obſtante dicta hipotheca ſoluendo, vel offerendo intereſſe poterat eum expellere. vt tenent DD. per Rolan. vbi ſupr. allegati. qui volunt, quod licet in contractu locationis fuerit res locata, vel generaliter bona locatoris pro obſeruantia contractus locationis obligata nihilominus habet locum diſpoſitio dictæ. l. emptorem. & poteſt conductor expelli ſoluendo ſibi intereſſe & idem tradit, & declarat Rolan. vbi ſupr. num. 12. Fachine. lib. 1. controuer. iur. cap. 88.

Tamen his non obſtantibus fuit deciſum contrarium ratione iuramenti in dicto contractu appoſiti cuius effectus operatur, quòd ſtante hypotheca cum iuramento non liberatur emptor offerendo, vel ſoluendo intereſſe: quia iuramentum obligat præcisè ad factum etiam ſucceſſorem, nec tunc habet locum dicta. l. emptorem. nec ſoluendo intereſſe poteſt emptor conductorem expellere. ita Rolan. dicto conſil. 6. numer. 15. Fachine. dicto cap. 88. in fine. Sur d. deciſio. 225. Ioan. Gutier. de iuramen confir. titu. de obligatis ad factum cap. 39. parte 1. numer 7.

Maior dubitatio fuit in reſolutione tertij dubij, quæ eſt materia. l. æde. C. locati: quia teſtes à partibus miniſtrati erant varij: nam teſtes miniſtrati per dictum Pineda dicebant culpa dictæ Poll terras locatas, fuiſſe deterioratas teſtes verò dictæ Poll contrarium aſſerebant dicentes, quòd immò dictas terras meliorauit ex ratione, quia tempore eius ingreſſus erant incultæ, & malè tractatæ propter inopiam dicti Cammany qui animalia aratoria non habebat, & alijs opportunis indigebat; ideò ad tollendum huiuſmodi perplexitatem ex officio, & ſecretè fuerunt miſſi duo in arte agriculturæ periti, vt recognoſcerent dictas terras, & ex eorum relatione ad informandum animum noſtrum conſtitit terras dictæ domus fuiſſe bene cultas exceptis duobus iornalibus terræ de vinea plantatis, quæ extabant cultæ prout oportebat: quia erant cultæ. Et ideò fuit reſolutum non conſtare de tali deterioratione propter, quam poſſet conductrix expelli.

Nam ad hoc vt propter deteriorationem rei expelli poſſit conductor tria copulatiuè requiruntur. Primò quòd deterioratio ſit notabilis. Secundò quod ſit perpetua. Tertiò quòd ſit facta dolo, vel culpa lata, aut leui dicti conducturis, prout latè Ioſeph. Ludo. deciſio. Peruſi. 22. De prima fuit dictum, quod non erat notabilis. deterioratio licet pro vno, vel duobus annis dicta vinea fuiſſet culta modo prædicto. Maximè, quia ex cauſa illud factum fuit videlicet propter vetuſtatem dictæ partis vineæ, quæ paucos iam producebat fructus. Nec conſtabat illud factum fuiſſe dolo, vel culpa partis ſcilicet conductricis, quæ non erat perita in arte agriculturæ prout ſciebat idem locator tempore locationis. Et conſtabat dictam conductricem de voluntate, & conſenſu eiuſdem Cammany locatoris adhibuiſſe ad colendum dictas terras hominem peritum, & cognatum, ſiue cunyat dicti locatoris. Et ideò fuit dictum non potuiſſe imputari dolo, vel culpa dictæ terræ non erant in totum cultæ prout alius bonus paterfamilias coluiſſet. die 13. Octobris 1603.

ARGVMENTVM.

Añ exceptio notoriè friuola in cauſa ſuſpicionum poſſit à iudice ſine cauſæ cognitione reijci.

SVMMARIA.

1 *Supplicatio qua aliquid impertinenter petitur abſque decretatione de ſtylo Regiæ audi. cruce ſignatur.*

2 *Non ſupplicatur à declaratione, quæ fit ex notoria impertinentia.*

DECISIO CCXLII.

DIe 12. Nouembris 1603. facto verbo in tribus aulis fuit deliberatum in facto ſuſpitionum allegatarum per N. dictum Marti Io Cantador contra Ioſephum Ferrer iudicem Regiæ curiæ, quæ viſæ fuerunt notoriè friuolæ, & non ſubſiſtentes, quòd non erat decretanda ſupplicatio ſuſpitionum, ſed cruce ſignanda pro de ſtylo
1 Regiæ audientiæ ſit; quando aliquid impertinenter, & notoriè friuole petitur, & quòd ſi inſtabat iterum decretationem cum requiſitionibus contra præſidentes, quòd in calce ſupplicationis fieret prouidenda in Regia audientia. Et poſtea ex deliberatione Regiæ audientiæ fieret decretatio ſupplicata non procedere, quòd à dicta decretatione non admitteretur ſupplicatio ſi forsā pars ſupplicare voluerit: quia ſicut à declaratione expreſſa,
2 quòd cauſæ ſuſpicionum non procedunt non poteſt ſupplicari, ita nec ab illa declaratione, quæ ſit per repulſionem ex notoria impertinentia dictarum cauſarum.

ARGV-

Google

ARGVMENTVM.

An milites forenſes in Cathalonia delinquentes gaudeant priuilegio ne poſſit contra perſonas militares procedi ſine partis inſtantia.

SVMMARIA.

1 *Contra milites in hoc patria an proceditur ſine partis inſtãtia.*
2 *An iſto priuilegio gaudeant forenſes in hac patria.*

DECISIO CCXLIII.

1 PEr ſereniſſimum Regem Petrum 3. fuit conceſ-
ſum priuilegium ordini militari ne contra ali-
quem nobilem Baronem militem, vel hominẽ
de Paratico poſſit procedi ſine partis inſtantia
fuit deciſum die 13. Februarij 1604. conuocatis tribus
aulis, quòd dictum priuilegium eſt locale non perſonale,
& ex conſequenti, quòd milites, & alij de teſtamento mi-
litari forenſes, qui delinquunt, ſeu puniri poſſunt in hoc
Principatu gaudent dicto priuilegio etiam ſi non ſint
Cathalani. Et pro dicta opinione ponderarunt verba di-
cti priuilegij ibi in Cathalonia contra aliquem homi-
nem de paratico nequeamus inquirere ex mero officio
abſque partis proſecutione. Ex quibus verbis patet do-
minum Regem in loco conceſſiſſe priuilegium, & reſpe-
ctu perſonarum eſſe vniuerſale ponderando dictionem.
Aliquem quæ refertur, & comprehendit tam Cathala-
nos, quàm alios dummodo ſint nobiles, vel milites. Et li-
cet forenſes non ſint de teſtamento, nec intrent in bra-
chio, dicebatur etiam, quòd iſtud priuilegium conſiſtit
circa ordinatoria, & præparatoria iudicij: quia dat for-
mam quomodo in criminalibus ſit procedendum contra
milites, & prohibet ne procedatur ſina partis inſtaotia.
Et ideò quòd in ordinatorijs ſint ſeruandæ leges loci in
quo de cauſa cognoſcitur. Ergò ſi perſona eſt militaris
debet ſeruari dicta forma.

ARGVMENTVM.

An geſta in iudicio, per falſum procuratorẽ poſſint ratificari poſt cõclusũ in cauſa.

SVMMARIA.

1 *Mandatum] geſta per falſum procuratorem poſſunt, per principalem ratificari etiam poſt concluſum in cauſa.*

DECISIO CCXLIV.

REferente Ioſepho Dalmau in aula reuerendi
Cancellarij die 14. Februarij 1604. in cauſa
inter Paulam Ponca ex vna, & Annam Fran-
queſa partibus ex alia, fuit deciſum, quòd ge-
ſta per aliquem in iudicio nomine procuratorio alterius
cum non haberet mandatum poſſunt ratificari, per eum
cuius nomine geſta ſunt etiam poſt concluſum in cauſa
per ea quæ not. Magon. deciſio. 51. nume. 27. & ibi in ad-
ditio. Iaſon. in l. licet. C. de procura. num. 10. vbi hoc te-
nent Antoni. Theſaur. deciſio. 7.

ARGVMENTVM.

An proponens poſſeſſorium recuperandæ poſt ceptam cauſam ſuper petitorio poſſit petere, quòd ſuperſedeatur in petitorio, durante poſſeſſorio ad intelligentiã conſtitutionis anni. 1585. cap. 77. in tit. de altercats.

SVMMARIA.

1 *Spolium] durante cauſa ſuper ſpolio in hac patria, non impeditur curſus cauſæ principalis, niſi fuerit ſuper ſpolio lite iam cepta commiſſo.*
2 *Clem vni. d. cauſ. poſ & proprie. an ſit per ius Catha. corr. Ela*
3 *Conſti. Catha. 77. ann. 1585. tit. de alterca. declaratur.*

DECISIO CCXLV.

DIe 9. Aprilis 1604. referente Saluatore Fonta
net Regio conciliario ſuper intelligentia cõ
ſtitutionis Regis Philippi anni 1585 cap. 77.
incipien. ſtatuim y ordenam. ſub tit. de alter-
cats, fol. 23 t. fuit dubitatum, an is qui poſt litem conte-
ſtatam in cauſa proprietatis introducit cauſam principa
liter ſuper ſpolio eiuſdem rei commiſſo ante initium litis
ſuper proprietate poſſit petere, quòd ſuperſedeatur in
cauſa petitorij donec fuerit ius dictum ſuper ſpolio. Et
videbatur, quòd non per dictam conſtitutionem, quæ di-
1 ſponit, quòd durante altercato ſuper ſpolio, & alijs de
quibus ibi non impediatur curſus cauſæ principalis, niſi
fuerit ſuper ſpolio lite iam cepta commiſſo. Ergò ſi ante
litem non poteſt ſuperſederi in cauſa principali donec
ius fuerit dictum ſuper ſpolio. Ideoq; dicebatur, quòd
per dictam conſtitutionem erat correcta opinio canoni-
2 ſtarum. & diſpoſitio tex. in clemen vnica. de cauſa poſſeſ-
ſio. & proprie. de qua opinione communi canoniſtarum
teſtatur Couar. lib. 1. reſolutio. cap. 16. num. 13. Menoch.
de recuperan. poſſeſſio. remed. 1. nu. 14. verſi. Extendi-
tur. Adde eundem Menoch. de recuperan. poſſeſſ. reme-
dio vltimo numer. 47. vbi ſi ſpolium fuerit lite pendente
commiſſum vult, quòd impediat cauſam petitorij.

Sed nihilominus fuit deciſum contrarium, quòd ſcili-
cet dicta conſtitutio non procedit, nec habet locum, quã-
do principaliter pars ſpoliata introducit cauſam ſpolij,
& petit, quòd prius ſuper ſpolio ius dicatur: nam tunc
ſeruanda eſt diſpoſitio dictę clemen. & opinio canoniſta-
rum. Et conſtitutio taotum locum babeat, quando inci-
3 deoter pars in cauſa petitorij excipiendo propoſuerit
cauſam ſpolij ponderando verba eiuſdem conſtitutionis
ibi que los altercats, o articles incidents, quæ verba in-
nuunt, quòd incidenter proponantur dicta altercata. Et
ibi è durant los altercats, &c. & ibi, y en los predits qui-
tte altercats. Ex quibus præſupponit dicta conſtitutio,
quòd ſpolium fuit propoſitum incidenter in cauſa, & in
modum altercati. Et nihil loquitur, quando principaliter
fuit euocata cauſa ſuper ſpolio, & pars ſpoliata petiit,
quòd ante omnia reſtituatur Nam tunc debet ſeruari ius
commune. Nec conſtitutio debet extendi tanquam cor-
rectoria iuris ad caſus de quibus non loquitur maximè
cum ſit odioſa, & in fauorem ſpoliantis. & ita fuit viſum
in cauſa inter Lucretiam Dalmau vxorem magnifici Io-
ſephi Dalmau cõtra nobilem Gaſparem de Vilanoua.

ARGVMENTVM.

An regaliæ, & aliæ, quæ ſunt de regalijs, & iuriſdictionalibus poſſint à priuato ſine titulo poſſideri.

Et an iſte priuatus ſi à fiſco, ſeu alio ius ab eo habente fuerit ſpoliatus ſit ante omnia reſtituendus non docto de tit.

SVMMARIA.

1 *Spolio agens debet docere de titulo ſaltem colorato.*
2 *Spoliatus lite pendente etiam ſi non doceat de titulo, eſt reſti-
tuendus.*

Google

DECISIO CCXLVI.

NObilis Gaſpar de Vilanoua locumtenens ma-
giſtri rationalis obtinuit ab Excellentiſſimo
Locumtenente generali ſtabilimentum qua-
rundam minarum, & literas executoriales in
actu executionis, comparuit nobilis Alexius Albert,&
contradixit poſſeſſionem dictarum minarum, quam ac-
quirere voluit dictus Gaſpar, & ſuper poſſeſſione dicta-
rum minarum litem introduxit in Regia audientia in au-
la Regentis Cancellariam qua lite mota,& poſt citatio-
nem inſtante dicto Gaſpare expeditæ fuerunt literæ miſ-
ſiuæ ex parte ſuæ Excellentiæ directæ procuratori Regio
præcipiendo ei quatenus ne partas venirent ad arma po-
neret dictas minas ſub ſequeſtro. Fuit petitum pro parte
dicti don Alexij Albert dictas literas eſſe attentatiuas,&
per eas fuiſſe ſpoliatum ſua poſſeſſione dictarum mina-
rum, & ex conſequenti via attentatorum eſſe reuocan-
das, & ipſum in ſua poſſeſſione reſtituendum juxta regu-
lam, quòd ſpoliatus ante omnia venit reſtituendus: ex
aduerſo dicebatur dictum don Alexium non eſſe reſti-
tuendum in poſſeſſione dictarum minarum: quia licet cō-
ſtaret de poſſeſſione, dictæ tamen minæ ſunt de regalijs
Principis, quæ poſſideri non poſſunt abſq; titulo,& agēs
1 ſpolio debet docere titulum ſuæ poſſeſſionis ſaltem co-
loratum. vt per Peregri. in tractatu de fideicom. arti. 52.
num. 125.& 139. Menoch. de recuperan. poſſeſſio. remed.
15. nu 469. Pro parte verò dicti don Alexij allegabatur
conſtare plené de ſua poſſeſſione tempore litis motæ, &
quòd literæ ex parte Locumtenentis generalis, expeditę
fuerunt ſine cauſæ cognitione poſt litem motam ſine in-
teruentu relatoris, & ex conſequenti, quòd dictæ literæ
erant nulliter expeditæ, & attentatiuæ,& ideò reuocan-
dæ. Dicebat etiam, quòd licet poſſidens regalias prin-
cipis non ſit reſtituendus ſi à Principe fuerit ſpoliatus,
niſi doceat de titulo ſaltem colorato iuxta doctrinas ſu-
perius allegatas non tamen procedunt quando ſpolium
fuit commiſſum lite pendente: quia tunc indiſtinctè eſt re
ſtituendus etiam ſi non doceat de titulo, ita Menoch. de
2 recuperan. poſſeſſio. remed. vltimo. nu. 32, vbi vult, quòd
in beneficialibus etiam ſi non conſtet de titulo poſſit iu-
dex ex officio ſpoliatum reſtituare, quando ſpolium fuit
attentatiuum. Rota. deciſio. 14. in nouis. Aufred. deciſio.
Tholoſana. 15 Fuit declaratum, quòd reuocarentur lite-
ræ per dictum locumtenentem expeditæ ſine tamen prę-
iudicio iurium partium, & fiſci regij tam in poſſeſſorio,
quàm in petitorio. Et nihil fuit dictum de reſtitutione,
ſeu de ſpolio, per dictum don Alexium prætenſo. de men-
ſe Maij 1604.

ARGVMENTVM.

An in caſu tonſurationis monetæ aureæ, ſeu argenteæ poſſint rei condemnari ad torturam in caput ſociorum.

SVMMARIA.

1 *Crimen tonſurationis monetæ an ſit de criminibus exceptis.*
2 *Torturantur in caput ſociorum tonſurantes monetam:*
3 *Socius de conſocijs interrogatur ad euitandum damnum futu-
rum etiam ad vtilitatem priuati.*

DECISIO CCXLVII.

FVerunt deprahenſi. N. Pradell. N. Blanch. & N.
Goiei tonſurando monetam argenteam,& iuxta
præconia locumtenentis generalis condemnati
poſſent ad torturam poſt condemnationem in ca
put ſociorum, & Doctores aulæ criminalis fuerunt varij
maior tamen pars præualuit non poſſe ad torturam con-
demnari fuit ſupplicatum à dicta ſentētia pro parte reo-
rum,& commiſſa cauſa in aula Reuerendi Cancellarij in
1 qua licet videretur prædictos condemnari non potuiſſe
ad torturam in caput ſociorum: quia crimen tonſuratio-
nis non eſt de criminibus exceptis de quibus gloſſ. in l fi.
C. de accuſatio. & ibi DD tamen contrarium fuit deci-
ſum,& fuerunt in caput ſociorum ad torturam condem-
nati,& torti. Et fuit conſiderata doctrina Bar. in l. repeti.
io §. 1. ff. de quæſtionib. vbi dicit quando delictum non
committitur principaliter in offenſam alterius, ſed ad
vtilitatem ipſius deliquentis tunc poteſt iudex reum de
cōſocijs interrogare allegat. l. diuus. ff. de cuſtodia reor.
& l prouinciarum. C. de ferijs Et rationem aſſignat: quia
tunc non eſt perſona, quæ reos accuſare poſſit ideò po-
teſt iudex contra illos inquirere ſocium de conſocijs in-
terrogando. Et licet prædicta Bartoli opinio reprobetur
à Salyceto,& alijs in l. fi. C. de accuſitionib, aliter diſtin-
guendo videlicet, quòd ſi reus eſt perſona ſeruilis poſſit
indiſtinctè de conſocijs interrogari, vt prouincia purge-
tur l. congruit ff. de officio præſid. aut delictum commit-
titur communiter ſine ſocijs. Et tunc iterum diſtinguit,
quod aut delictum eſt contra communem omnium ſalu-
tem, vt tunc etiam interrogari poſſit aliàs non, Fuit igi-
tur conſideratum, quòd ſiue ſit vera diſtinctio Bart. ſiue
Salycet. in vtraque earum cadit delictum tonſurationis
monetæ: quia committitur ad commodum ipſius tonſu-
rantis. Et his noſtris temporibus frequentatur in Catha-
lonia huiuſmodi delictum in maximam perniciem totius
Reipublicæ: quia ferè reperitur moneta, quæ non ſit, aut
2 falſa aut tonſurata. Itaq; militabat multitudo ſociorum,
& damnum Reipublicę. Et ideò apparuit eſſe torquen-
dos & in tortura detegerunt plures ſocios.& prædictam
diſtinctionem Salyceti ſequitur Boſſi. in practi. tit. de in-
dicijs,& conſideratio. ad tortur. nu. 145. vbi dicit, quòd
conſiderationes Salyceti ſeruantur. & ipſe dixi in deciſ.
5. num. 8 to. 1. vbi latè inſtitui diſputationem de hac ma-
teria interrogandi ſocios contra conſocios.& ſunt con-
3 ſideranda à me in eadem deciſione tradita nu. 20. quòd
ad euitandum damnum futurum etiam ad vtilitatem pri
uati poteſt ſocius de conſocijs interrogari: quia in hoc
crimine nedum conſiderandum eſt delictum iam perpe-
tratum reſpectu ſociorum, ſed quòd perpetrari ſperaba-
tur: quia ſi non detegerentur ſocij ipſi continuarent de-
lictum dictæ tonſurationis maximè quando neſcitur eos
eſſe apud Deum correctos.

ARGVMENTVM.

An ſocius poſſit cogere ſocium, vt vendat ſibi rem, quam cum eo communem habet, quando vult alteri portionem ſuam vendere.

Et an facta venditione, per ſocium rei, quæ non recipit congruam diuiſionem admittatur emptor ad licitationem.

SVMMARIA.

1 *An ſocius poſſit cogere conſocium, vt vendat portionem, quam
communem habet.*
2 *Extraneus non admittitur ad licitationem rei communis, niſi
ſocius propter inopiam non poſſit alterius ſocij licitationem
vſq; ad iuſtum pretium vincere.*
3 *Vide tamen de mente ſenatus ibi.*

DE-

DECISIO CCXLVIII.

DE menſe Iunij 1604. ad relationem Hierony-
mi Senjuſt inter N. Planes, & alios fuit dubi-
tatum in caſu quatuor ſororum, quę ab inte-
ſtato erant hæredes earum patris, & pro indi-
uiſo poſſidebant quaſdam domos, quæ non recipiebant
congruam diuiſionem quarum tres dictarum ſororum no
mine quartæ ſororis, quæ non firmauit conceſſerunt in
emphyteoſim dicto Planes, pro certo annuo cenſu, dein-
de dicta quarta ſoror noluit firmare dictam in emphyteo
ſim conceſſionem; quinimò petijt dictas domos ſibi ad-
iudicari offerens ſoluere tres partes dicti annui cenſus
dictis ſororibus ſuis, & dicto Planes quantitatem, per eũ
pro intrata ſolutam, & melioramenta ſi quæ fecit. Et di-
1 cebat, quòd ipſa erat pręferenda dicto Planes, tum, quia
erat ſocia in dominio dictarum domorum, & tanquam
ſocia, & perſona coniuncta erat præferenda dicto Planes
cui factum fuit ſtabilimentum. Fuit tamen contrarium
deciſum per tex. in l. dudum. C. de contrahen. empt. l. fal-
ſo. C. commu. rer. alien. & l. portionem. C. de donationi-
bus. Fuit poſteà dubitatum quid agendum eſſet de portio
ne ipſius quartæ ſororis: quia ipſa nolebat approbare di-
ctum ſtabilimentum, nec recipere quartam partem cen-
ſus annui, & pecuniæ pro intrata ſolutæ, ſed dicebat rem
id eſt ipſas ædes ponendas eſſe in licitatione, & in ea non
eſſe admittendum, nec admitti debere dictam Planes
tanquam extraneum per tex. in l. ad officium. in fin. Cod.
2 commu. diuid. vbi dicitur, quòd extraneus non admitti-
tur ad licitationem rei communis, niſi ſocius propter in-
opiam non poſſit alterius ſocij licitationem vſque ad
iuſtum pretium vincere. & allegatur deciſio. Franciſci
Marc. 3. parte. 2. contrarium tamen fuit deciſum per tex.
in l. 1. & dict. l. ad officium. Cod. commu. diui. vbi volunt,
3 quòd ſi ante litem motam ſocius vendat ſuam portionẽ,
& alter communi diuidundo agere velit cum emptore,
non autem cum venditore agendum eſt, & cum eo lici-
tandum. Et ratio eſt, quia facta venditione rei commu-
nis venditor deſinit eſſe, & emptor efficitur ſocius. Igitur
non reputatur emptor extraneus. Adda Iaſ. in §. quędam.
nu. 59. & 60. inſtitu. de actio.

ARGVMENTVM.

An iuramentum fidelitatis, quòd præſtatur à vaſſallo ratione iuriſdictionis poſſit præſtari per procuratorem.

SVMMARIA.

1 *Iuramentum fidelitatis ratione iuriſdictionis non præſtatur per procuratorem, niſi domino volente, & conſentiente.*

2 *Secus de iuramento ratione feudi.*

DECISIO CCXLIX.

HOmines villæ Oloti fuerunt regia ſentẽtia cõ
damnati ad præſtandum ſacramentum fideli-
tatis Abbati Riuipulli ratione iuriſdictionis
quam dictus Abbas habet in dicta villa. Ipſi
offerebant præſtare iuramentum. Sed tamen volebant
illud præſtare, per procuratorem dicentes iuramentum
fidelitatis pręſtari poſſe per procuratorem. vt per Socar.
in c. ſi dominus. num. 60. in conſuetu. Petri Alber. fol. 27.
vbi dicit, quòd ſubditus ratione iuriſdictionis tenetur
præſtare domino iuramẽtum fidelitatis. & deinde nu. 74.
dicit, quòd iſtud iuramentum poteſt per procuratorẽ prę
ſtari allegat tex. in c. 1. §. ſed etiam. tit. per quos fiat inue-
ſtitu. in feud. Idem tenet Guilielm. de Valleſi. in vſati. om
nes homines. nu. 1. & 2. fol. 122. vbi dicit, quòd vaſſalli ad
pręſtandum ſacramentum, & homagiũ non tenentur per-
ſonaliter comparere, ſed ſufficit, quòd mittant procura-
torem ſpecialẽ mandatum habentem. Idem Valleſi. in
vſati. ſuum feudum. nu. 6. & 7. Marquil. in vſati. ſi quis ſuũ
feudum. col. 3. verſ. Quæro. 3. & communẽ dicit Iul. Clar.
in §. feudum q. 49. nu. 13. Fuit tamen cõtrarium deciſum
ea ratione: quia dictus Abb. contradicebat, & recuſabat
1 admittere dictum iuramentum, per procuratorem, ſed
volebat illud perſonaliter præſtari. Ideò fuit dictũ, quòd
prędicta, & allegata pro parte dictę villę procedunt do-
mino volente, & non aliàs prout expreſsè dicit Roman.
in ſingula. 807. & ex text. in c. 1. §. verum. de ſtatu regul. in
6. Ad idem Surd. deciſio. 159. num. 16. vbi etiam vult per
doctrinam. Bald. in l. vnica. §. ne autem. numer. 20. C. de
2 cadu. rollen. Quòd iuramentum pręſtari poſſit per pro-
curatorem, quando ratione feudi pręſtatur, ſecus verò
quando in ſignum ſubiectionis ratione iuriſdictionis.

ARGVMENTVM.

An ſecundus conductor cui res locata fuit prius tradita præferatur primo conductori. ſi iſte ſecundus ſciebat rem alteri locatam.

SVMMARIA.

1 *Conductor ſecundus, qui ſciebat rem alteri locatam eſt in dolo, & poteſt à re locata expelli.*

DECISIO CCL.

IN cauſa vertente inter Mariam Anguera, & N.
Fuger referente Senjuſt fuit deciſum, quòd ſi loca-
tor ſecundus cui prius fuit facta traditio rei locatę
ſeu cepit vti prius re conducta tempore ſuę loca-
tionis ſciebat rem prius alteri fuiſſe locatam non habet
locum diſpoſitio. l. quotiens. Cod. de rei vendi. quę etiam
1 procedit in locatione Socin. in conſil. 29. vol. 4. Et ratio
aſſignatur; quia iſte ſecundus, qui ſciebat rem alteri lo-
catam eſt in dolo, & mala fide cuius ratione poteſt ab ip-
ſa re locata expelli licet fuerit prius miſſus in poſſeſſione
vtendi rei locatę, prout tradunt Gutier. de iuramento
confirmato. parte. 1. cap. 30 nume. 8. Couar. lib. 2. variar.
reſolutio. c. 19. nu. 8. Rol. conſi. 9. nu. 27. lib. 1.

ARGVMENTVM.

An ſi captus ab officiali regio vim faciendo peruenit ad eccleſiam à qua poſteà, per eundem officialem, qui eum captum tenebat extrahitur violenter gaudeat immunitate eccleſiaſtica.

SVMMARIA.

1 *Captus ab officiali extra locum ſacrum, qui ad locũ ſacrũ vim faciendo peruenit non gaudere immunitate eccleſiaſtica.*

2 *Capturæ initium non finis conſideratur.*

DECISIO CCLI.

DIe 11. Nouemb. 1604. interuenientibus Reue
rẽdiſſimo Raphaelle de Rouirola Epiſcopo
Barcinonę, & Regio Cancellario Ioſepho
Dalmau, Paulo Regas, Hieronymo Aſtor, Sal
uatore Fõtanet, Michaelle Saiba, & de Valleſica, Hiero
nymo Senjuſt, Franciſco Bonet; Hieronymo Torner, &
me ipſo omnibus Doctoribus Regię audientię in facto
contentionis ortę ſuper immunitate eccleſiaſtica allega
ta p Antoniũ Maſo fuit declaratũ dictũ Maſo nõ gaude-
re dicta immunitate: quia fuit captus extra cimiterium
eccleſię parrochialis de Parets non obſtante, quòd ita
captus vim faciendo peruenerit ad locum ſacrum vi-

delicet ad dictum cimiterium à quo fuit violenter extractus, quia conſideratur initium capture, quod fuit factum extra locum ſacrum, & dictus Maſo licet perueneerit ad cimiterium non tamen liber, ſed ſemper captus p officialem per ea, quæ tradit Gutier. lib. practic. queſt. cap. 6 num. fin. Nec obſtante, quod officialis à quo fuit captus, vt tutius eum capere poſſet tranſierit per eccleſiam. latiſſimè hanc materiam tract. & reſoluit Deſpujol ad Ferr. obſerua. par. 3. cap. 251.

ARGVMENTVM.

An donatio facta per Monachum maiorem 25. annis infra annum probationis ante profeſſionem cum iuramento, & pacto, quòd valeret donatio non ſequuta profeſſione ſine tamen ſolemnitatibus cap. 16. Conſilij Triden. ceſſio. 25. ſit valida ſi non ſequatur profeſſio.

SVMMARIA.

1 *Donatio facta per Monachum maiorem 25. anni. infra annũ probationis, & ante profeſſionem cum iuramento in caſu. vt ibi valet contrarium tamen num. 3. & 16.*

2 *Cap. 15. Conſil. Trid. ceſſ. 25. declaratur.*

DECISIO CCLII.

1 ET primo videtur dicendum dictam donationem valere, quia dictum cap. 15. loquitur coniunctiuè vt ſcilicet non valeat profeſſio facta ante decimum ſextum annum, & ante annum probationis, & ſic requiritur, quòd ambę concurrant qualitates, quòd ſit maior ſexdecim, & ſteterit per annum, deinde ſequitur capit. 16. quod dicit nulla quoque renunciatio, aut obligatio antea facta, &c. Et ſic ponderando dictionem, quoque, & dictionem, antea, videtur coniungere caſus precedentes, ſcilicet, vt donatio, vel renunciatio facta à minore 16. annorum, & ante profeſſionem, niſi infra vltimos duos menſes non valeat. Ergò apparet, quòd facta à maiore valeat allegabatur. Menoch. de arbitra. caſu 435. num. 9. vbi expreſsè hoc dicit. Verum

2 contrarium viſum fuit Doctoribus Aulę Cancellarij ea ratione, quia ratio, quæ induxit ad ſic diſponendum ea fuit. ne hi qui monaſterium ingrediuntur ante annum pfeſſionis bonis ſe ſpolient, & poſtmodum cum videant ſe ſpoliatos cogantur facere profeſſionem, quæ ratio etiam militat in maiore. Pręterea dicebant, verba illa capit. ſequentis nulla quoque, &c. referri ad annum probationis non autem ad ętatem: nam aliàs nimis reſtringeretur dictum cap. 16. & tantũ poſſet habere locum in eo, qui eſſet ætatis 15. annorum & decem menſiũ. Et allegati fuerũt pro hac opinione Aſeue. in collecta. iur. canon. ad c. quia ingredientibus. 19. q. 3. & Emanuel. Rodri. in ſumma. par. 2. cap. 7. num. 7.

ARGVMENTVM.

An vxor, quæ facultatem habet eligendi hæredem vnũ ex filijs viri defuncti poſſit dictam electionem facere inter viuos.

SVMMARIA.

1 *Factus diſponendi an verificetur in contractu.*

2 *Facultatem habens eligendi debet electionem ſpecialem, non etiam generalem facere.*

DECISIO CCLIII.

TEſtator hęredem inſtituit de vita vxorẽ ſuam & ſi decederet inteſtata diſpoſuit, quòd eſſet ſuus hæres filius maior natu, & ſi decederet ſine liberis ſubſtituit ſecundum. Poſtea dixit quod concedebat facultatem eius vxori inſtituendi hæredem ſuum vnum ex filijs quem maluerit, & exhærędãdi inobedientiam ea. in quo decederet cum teſtamento. Iſta vxor in capitulis matrimonialibus fecit donationẽ vni ex filijs vniuerſalem omnium bonorum ſuorum nulla facta mentione de bonis viri ſui, nec de facultate ſibi conceſſa per eius virum inſtituendi hæredem vnum ex dictis filijs. Deinde condidit teſtamentum, & inſtituit hęredes filios ſuos primo gradu natu maiorem, & eum ac reliquos filios grauauit, prout eius vir in ſuo teſtamento, caſu quo vxor decederet inteſtata. Euenit, quòd filius cui facta fuerat donatio in capitulis matrimonialib. deceſſit nullis relictis liberis hęrede inſtituta eius vxore interquam, & filium ſecundogenitum orta fuit lis dicebat enim vxor dicti filij donatarij vniuerſalis hæreditatem ad ſe pertinere: quia eius vir fuit electus per dictam eius matrem in donationem ſibi in capitulis matrimonialib. facta in qua nullum fuit appoſitum grauamen. Secundus verò filius dicebat nullam factam fuiſſe electionem in dictis capitulis: quia tantum donata fuerunt bona matris donatricis, & nullum verbum de paternis bonis, & caſu quo facta fuiſſet eam eſſe nullam, quia facultas diſponendi conceſſa erat, vt diſponeret in teſtõ, ſeu alia vlti-

1 ma voluntate non autem in contractu inter viuos, vt patet ex verbis teſtamenti, quòd poſſet hęredem inſtituere vnum ex filijs, &c. Pręterea ſi, & vbi facta fuiſſet in contractu, ea enim erat reuocabilis, prout fuit reuocata in dicto teſtamento per dictam vxorem teſtatoris conditio, in quo ita diſpoſuit, put diſpoſuerat teſtator in caſu quo eius vxor decederet inteſtata per tex. in l. eum pater. §. à filia ff. de legat. 2. & l. vnum ex familia in princip. ff. eod. prout ibi declarat Bart. & Antho. Gomes ad l. 17. Tauri. num. 6. & 7. Pręterea dicebat, quòd illa diſpoſitio à matre facta in capitulis matrimonialibus erat generalis, & quod habens facultatem eligendi debet ſpecialiter di-

2 ctam diſpoſitionem facere. Nec ſufficit generalis diſpoſitio. vt per Cranet. conſ. 171. num. 13. & conſil. 236. nu. 14. Alciat. reſpon. 647. Pariſ. conſil. 44. num. 18. lib. 3. Ceſſus Vgo. conſil. 120. num. 10. Fuit concluſum in fauorem ſecundi filij, quia dicta electio in capitulis matrimonialibus facta erat reuocabilis, & fieri non poterat, niſi in vltima voluntate die 29. Ianuarij 1598.

ARGVMENTVM.

An donatio facta abſenti non acceptata à parte, nec à notario pro abſente expreſsè, ſit reuocata per aliam donationem poſteà factam, & an verbum promitto importet ſtipulationem.

SVMMARIA.

1 *Donatio facta abſenti non acceptata, an valeat.*

DECISIO CCLIV.

1 SEquendo opinionem, quòd donatio facta cõiunctę perſonę cum iuramento acceptata à notario pro donatario abſente nõ poſſit reuocari, ẽtante acceptationem partis, prout latè tradit Anto. Theſ. deciſi. Pedem. 70. fuit dubitatũ, quia dicta donatio non erat acceptata à parte, nec expreſsè à notario, ſed aderat quędã clauſula qua donator dicebat pmitto vobis dictã donationẽ, & omnia, & ſingula in ea contenta, rata, grata, &c.

vtrum

Digitized by Google

vtrum dicta verba haberent vim acceptationis, & ſtipulationis pro abſente. Et fuit reſolutum, quòd ſic per tex. in l. 1. C. de contrahen. ſtipulatio. & eſt deciſio. Seraphini Rotæ Romanæ parte 1. diuerſor. 683. adde Surdum. deciſio. 115. die 29. Ianuarij 1598. interfuerunt Caſtello, Dalmau, Fontanetus Roig, Senjuſt. & Hieronymus Torner Regij Conſiliarij.

ARGVMENTVM.

An mater filij ſpurij ad dicti filij ſucceſſionem venire poſſit.

SVMMARIA.

1 *Filij ſpurij patribus non ſuccedunt matribus tamen ſic.*
2 *Mater, & aſcendentes ex linea materna ad ſucceſſionem veniunt filij ſpurij.*
3 *Procedit licet mater illuſtris.*
4 *Declaratur vt ibi.*

DECISIO CCLV.

QVamuis verum ſit, filios ſpurios patribus non ſuccedare. §. vulgo quęſiti. inſtit. de ſucceſſio. cognator. & patres etiam ab omni hęreditatis commodo ex hiſcè ſpurijs excludi, ac ſe moueri. l. ſi ſpurius. ff. vnde cognati: tamen non hoc locum obtinet in eorum matribus, quę ad filij ſpurij ſucceſſionem vocantur, vt in dicta l. ſi ſpurius. vbi ſi ſpurius ab inteſtato deceſſerit iure conſanguinitatis, aut agnationis hæreditas eius ad nullum pertinet. Quia conſanguinitatis. itemq; agnationis iura à patre oriuntur. Proximitatis autem nomine mater eius, aut frater ex eadem matre natus bonorum poſſeſſionem eius ex edicto petere poteſt.

2 Atque ita colligitur concluſio matrem itemq; aſcendentes ex linea materna veluti auus auiaue materni, & vlterioris ad ſucceſſionem filij ſpurij venire. l. 2. ff. ad ſenat. conſul. Tertulianum. §. fin. inſtit. eod. tit. l. hac parte. 2. ff. vnde cognati. vbi in hęc verba dicit text. Hac parte pro conſul naturali ęquitate motus omnibus cognatis permittit bonorum poſſeſſionem, quos ſanguinis ratio vocat ad hæreditatem licet iure ciuili deficiant. Itaque etiam vulgo quęſiti liberi matris, & mater talium liberorum: item ipſi fratres inter ſe ex hac parte honorum poſſeſſionem petere poſſunt. Quia ſunt inuicem ſibi cognati vſqua adeò, vt pręgnans quoque manumiſſa ſi peperit, & is, qui natus eſt matri, & mater ipſi, & inter ſe quoque, qui naſcuntur cognati ſunt. Vnde breuibus dicamus ex ſenatus conſulto Tertuliano matrem ad ſucceſſionem filij vulgo quęſiti vocati. vt in §. fi. inſtitu. de Senat. conſul. Tertulſa. & è contra filium vulgo quæſitum ex Orphiciano ad matris hæreditatem venire. §. nouiſſimè inſtit. de Senat. conſul. Orphicia. ibi. Nouiſſimè ſciendum eſt, etiam illos liberos, qui vulgo quæſiti ſunt ad matris hęreditatem ex hoc ſenatus conſulto admitti.

Et adeò veram hanc cōcluſionem exiſtimamus, quòd eam procedere, & obtinere quoq; locum credimus licet mater ſit illuſtris. ita Matheſila. in tracta. de ſucceſſio-
3 nib. in 2. membro. arti. 2. nu. 4. in fin. ex ratione: quia filij ſpurij poſſunt ſuccedere matri illuſtri: niſi hęc habeat filios legitimos & naturales. Horum enim naturalium fauore, filij ſpurij excluduntur. l. ſi qua illuſtris. C. ad Senat. conſul. Orphitian. ceſſante igitur fauore liberorum mater illuſtris ad ſucceſſionem ſpuriorum admittetur: cum liberi legitimi, & naturales vtilitatem. & non incommodum ex ea ſucceſſione conſequantur, & habeant. Exiſtimat enim Accurſi. in §. fin. inſtit. ad Tertullian. matrem illuſtrem omnino excludendam eſſe, & arcendam ab hęreditate filij ſpurij; cum in mulieribus ingenuis, & illuſtribus quibus caſtitatis obſeruatio pręcipuum debitum eſt, nominari ſpurios ſatis ignominioſum ſatiſque acerbum ſit. Et ideò ille tex. in §. vulgo quęſi. inſtit. de ſucceſſio. cognator. intelligendus eſt de vulgo quęſitis non à matre illuſtri, ſed ab illis, quę nulla dignitate elucent.

Sed pręaicta, quæ de ſucceſſione matris dicimus tunc procedere, & vera eſſe exiſtimamus, quando coitus de iure non eſſet punibilis, nec poſſet accuſari, & damnari, vtputa ſi ex meretrice: Hoc enim caſu filij ex illo coitu procreati, poſſunt quidem matri ſuccedere non patri cū ſit incertus & ita intelligendus. eſt tex. in §. vulgo quęſiti. inſtit. de ſucceſſio. cognator. Nam eos quoque ſpurios appellamus, qui incertum patrem habent, & ſic natos ex ſcortis, vel concubinis, quæ domi minimè cohabitant, & quę alios viros paſſim admittunt. vt notat Couar. in cap. 8. nu. 1. circa med. ſecundæ partis relectionum. At propriè hi dicuntur, qui naſcuntur ex his, qui iure canonum matrimonium contrahere non poſſunt quamuis patrem oſtendare poſſent tex eſt in l. vulgo. ff. de ſtatu homi. & in cap tanta. qui filij ſint legi. capit. ad abolendam de filijs preſbyteror.

Sed hęc pręcedens quęſtio hac diſtinctione ſemper habita tenenda, & obſeruanda eſt, ſcilicet, quòd aut coitus eſt talis, qui per legem poteſt accuſari, & damnari, vt inceſtus adulterij, nefarij & ſimiles, quo caſu filij ſucceſſione tam paterna quàm materna indigni ſunt. vt probat gloſ. fi. in § nouiſſimè. inſti. de ſenat. conſul. Orphicia & glo. in auth. ex complexu. in verbo. indigni. C. de inceſt. nup. Decius in conſilio 311. Couar in 2. parte. §. 5. num. 15. relectio. Iaſ. in §. pœnalis de actionib. num. 63. Et ratio eſt, cum ob hoc ipſum damnandus ſit, vt in auth. quib. mod. natur. effici. ſui. §. fin. & in l. ſi ab hoſtibus. ff. ſolu. matri.

Aut dictus coitus non poteſt per legem accuſari, & damnari vtputa ſi ex meretrice: quia hoc caſu filij ex illo coitu procreati, poſſunt matri ſuccedere non patri cum ſit incertus. §. vulgo. inſtitu. de ſucceſſio. cognat. & l. quique in fin. ff. de in ius vocan. & in l. quia eo. tit. glo. in dicto §. nouiſſimè. inſtitu. de ſenat. conſul. Orphi. in verbo. admitti, & gl. in dict. auth. ex complexu. in verbo ſignat. C. de inceſt. & nephar. nupt. & iuxta hanc diſtinctionem fuit concluſum, & declaratum in Regio ſenatu.

Et licet parentes filijs ex damnato, & punibili coitu non ſuccedant, per ſupradicta, tamen non ſub hac lege comprehenduntur fratres, qui ad inuicem quamuis vulgo quęſiti, ſint vni poſſunt ſuccedere alijs. vide deciſio. Mathei de Afflict. 96. & idem per l. ſpurius vnde cogna.

ARGVMENTVM.

Reſponſum ſuper lege imponente pœnam ſeruiendi in regijs triremibus ad certum tempus ſi ſimpliciter, & indefinitè loquitur, intelligatur de pęna triremium militando, vel de pœna triremium remigando.

SVMMARIA.

1 *Pœna quando eſt appoſita ſeruiendi regijs triremibus, intelligitur remigando in plebeis, militando verò in militibus contra. tamen num 3.*
2 *Cap. 68 curiar. ann. 15-9. declaratur.*
3 *Princeps debet eſſe mitis in pœnis infligendis.*
4 *Crimen tenentium liſtas, ac ſecuritates eſt leue.*
5 *Delicta atrociſſima, quæ dicantur.*
6 *Boemij quinquagenarij ad Regias triremes non condemnantur.*

Digitized by Google

DECISIO CCLVI.

ANte occulos mihi propoſuit Mauritius cap. 68. curiarum anni. 1599. quo omnes iſtæ ſecuritatas, & apoſtæ catractionum omnino tolluntur ſub pęna ſeruandi in triremibus ad quoquannium. Circa quàm diſpoſitionem cum ipſa in impoſitione pœnę indafinitè loquatur, dubitauit Mauritius an intelliganda ſit da pœna triramium remigando, vel da pœna triramium militãdo Quęſiuit propteraa à me, quid ſuper his raſpõderam.

1 Reſpondao pro intellectu dicti cap. ſeu conſtitutionis necaſſarium eſſe præmittara, pœnam triramium (quæ in locum daportationis, & condamnationis in matallum iuxta communam traditionam ſubrrogata eſt) altero de duobus modis apud nos cognitam eſſe ſcilicat, remigando, & militando. ita vt ramigando in ſuo caſu humilioribus ſcilicat plebeis hominibus applicatur, & militando militibus, & alijs priuilagio militari gaudentib.

2 Hoc ſic præmiſſo vertitur in dubium da qua iſtarum pœnarum intelliganda ſit hæc noſtra conſtitutio, quæ tàm indafinite loquitur. Et quidem ſi ad vulgarem interpraetationem, communemque vſum loquandi attendamus, facilimum quidam erit dicera ipſam conſtitutionam intelligandam eſſe, da pœna triramium ramigando iuxte notata par Paul. Caſtren. in conſil. 374. num. 4 & conſil. 404. num. 1. volu. 1. Sed his non obſtantibus, fateri potius oportet, dictam conſtitutionem intalligendam eſſa de pęna triremium militando, & nullatanus poſſe da pœna triramium remigando intarpraetari. Nam ſi lex hæc generalis ait, prout eſt, comprahendes omnes, & quaicunqua perſonas regiæ iuriſdictioni ſubmiſſas, neceſſario concludara dabamus varum ipſius legis ſenſum eſſe, vt tantum loquatur de pœna triremium militando, & non de pœna triramium remigando. Et aa eu ratio, nam cum hæc pœna triremium militando accommodande ſit tàm militibus, quàm plabeis qui quamuis plebei ſiot ad banc iuxta delicti qualitetem condemnari poſſunt, & ſolent, id afficit, vt ipſa lex ſeu conſtitutio generalis ſuſtineatur alioquin, ſi de pœna triremium remigando intelligaretur, non quidem gaparalis eſſet, ſed particularis raſtricta tantum ad parſonas plabeias capaces ad ſubeundum hanc pœnam, à que milites, & priuilegio militari gaudantes axempti ſunt. atteſtante iuris conſulto in l. milites. ff. de quæſtio. ibi milites, neque tormentis, nequa plabeiorum pœnis ſubiungi putamus. Ex quibus quidam efficaretur, quòd milites, & priuilegio militari gaudantas non eſſent comprahanſi, ſub dicta pœnali diſpoſitione, & conſaquentar, quòd poſſant tamera, facera iſtas ſecuritates, & apoſtas: cum pro eis circa hæc condita non eſſet lex, quara, vt hæc conſtitutio lex genaralis ſit prout eſt, quia in curijs genaralibus facta, & ne ab ea ſeu eius pœnali diſpoſitiones milites, alij priuilagio militari fatari oporaat eam tantum loqui de pœna triremium militando, & non de pœna triremium ramigando.

Nequa prædictis officit, ſi quiſpiam dicaret, prædictam in definitam diſpoſitionem poſſe ad vtranque pœnam raferri, ita vt delinquendo milites ad dictam pœnam militando condamnentur, & plebei aidam pœna remigando ſubijciantur. Nam hæc ſantantia falſa quidem eſt, quòd par infra ſcriptas rationes dilucide probatur primò quia diſpoſitio dictæ conſtitutionis inquenti in condamnet facientas iſtas ad pœnam triremiũ ad quinquannium vna & ſimplax ac indefinita determinatio eſt duo determinabilia reſpiciẽs: quia reſpicit perſonas plebaias, & militares quas omnes dicta conſtitutio quæ lex eſt genarelis amplectitur. Sed vna daterminatio raſpiciens duo daterminabilie debet ea æqualiter, & pariformitar detarminare. vt ſcilicet pœna quæ habat locũ in perſona vnius, locum habeat in perſona alterius, & quæ valere non poteſt in vno valeat in alio. erg. tex. in l. quamuis. & l hæreditatem. C. de impuber. & alia ſubſti. Facit taxt. in l. in teſtamento. C. de teſtamento. militet & taxt in l. ſi. lagatarius. §. fin. vbi hoc notat Bart. ff. de lagat. 3. Quam regulam dicunt Angal. in conſil. 143 in fin. incipian. tria videntur impugnare. & Guiller. Benad. in cap. Raynuntius. in verbo. ſi abſqua libaris moraratur. 2. in ſubſtitutiona brauiloqua. nu. 34. habara locum atiaoi in ſtatutis. Ad hoc etiem facit aliud ſimila, quòd quando duo vocabula veniunt ad detarminationẽ eiuſdam verbi dabent ſic intalligi, vt vniformiter operentur. tex. eſt quem ibi Bart. dicit ſa naſcira alibi in l. fin. C. do ſenten. & interlocutio. omni iudi. Quæ regula etiam extenditur vbi etiam diuarſa ratio aſſat in vno determinabilium quàm in alio per tex. & quòd ibi decidit Bar. in l. ſi legatarius. §. cum ita ff. de lagat. 3. vbi dicit Bar. quod ſi taſtator ralinquat vxori quatuor corbes frumenti ex tali fundo, & decam libras licet frumentum diuaſa ratione non debeatur, niſi tempore recollectionis, tamen etiam pecunia anta non dabebitur, niſi tampore meſſium, viſo, quòd quodam lagato ambo relicta ſunt.

Secundò probatur, quia fieri non poteſt, qud dicta ſimplax, & indafinite diſpoſitio poſſit ad vtramqua pœnam referri diſponendo in militibus pœnam triremium militando, & in plebes remigando ſaquaretur, quòd legas, & maximè in vna ſimplici, & indefinita diſpoſitiona partim eſſent reſtringendæ, & pertim ampliandæ, vt ita vidatur ſateri Couarr. lib. 1. raſolutio cap. 11. nu. 5. & pro vnis facarent nigrum, & pro elijs album, Quod tamanper quàm ebſurdum eſt Primò quia daretur repugnantia, quæ in noſtro iure non admititur. l. vbi repugnantie. ff. da regul. iur. Sacundò quia ſequereretur, vnam & eandem rem diuerſo iura cenſari contra l. eum, qui ædas. ff. da vſucapio. Tertiò tandem, quia ſaquaratur omnas iuris diſpoſitiones ſemper eſſe fauorabiles, & per conſequens ampliandas: cum omnes principalitar in reipublicæ vtilitatem, & fauorem tendat. cap. arit autẽ lex diſtinltio. 4. Quod tamen regulis iuris diſponantibus in pœnis banigniorem eſſe faciendam intrepretationẽ aduerſatur; quod nullo modo permitti potaſt. Nam quamuis omnis diſpoſitio pænalis lata ſit in fauoram Reipublicæ ax quo nocumantum, damnum, ſeu pænam ſubditis infert, voluerunt lagiſlatores in hac ra plutis æſtimara damnum nocumentum, ſeu pœnam ad affectum diſpoſitionam raſtringãdi, quàm fauorem ſeu vtilitatam Raipublicæ, vt diſpoſitio extendaratur. cap. ſtetutum. de alectio. lib. 6. Ioan. Andr. in eap. 1. de loca. Gigas. de crimi. læſæ mageſt. quæſt. 2. num. 5. Couar. lib. 1. reſolutio. cap. 11. num. 5. verſi. Hæc ipſa theorica.

Tertiò iuuantur prædicta ex eo, quòd eſſat eontra vſum loquendi, & diſpoſitionem pro vno dalicto diuarſas perſonas varijs, & diuerſis pœnis puniunt, ſed ita procedunt, vt ſi humiliores ſunt tali pœna puniantur, altiores verò alia plectentur pœne, & alibi in multis locis ſic loquuntur, ſi qui delictum admiſſarunt liberi homines ſint, ralegentur, ſi verò ſerui vltimo ſupplicio tradantur. damonſtrantes hoc modo vnicoique perſonerũ qualitati, & conditioni circa impoſitionem pœnę pro eodam delicto neceſſariam eſſe diſtinctionam, & particularem diſpoſitionam, vt ſic intelligamus vnam ſimplicem, & indefinitam legalam diſpoſitionem non poſſe pro vnis facere elbum, & pro alijs. diſponere nigrum.

Quare cum ipſa cõſtitutio de cuius intallectu agimus ſimpliciter, & indefinitè nulla facta diſtinctione, an remigãdo, val militando ſumus in regulis quib. cauetur, in pænalibus in dubio mitiorem aſſe faciendam interpretationem. ita in cap. in pænis. de rag. iur. in 6. l. factũ cnique §. in pænalibus. ff. eod titu. C. non oportet. 1. 33. q. 4 vbi ſi verbum potaſt importara pœnam perpetuam, & tẽporalem, debemus eligere tamporalem ita expraſſè in glo. in d. cap. pœnis. in verbo in pœnis. Facit, quod in dubijs mitiorem caſum eligimus. l. hæc anim de ſuſpactis tutorib. Faciunt præterea tradita par Doctoras circa pœnã capitalẽ affirmantes, quòd ipſe intalligẽda ſit nõ

de

Digitized by Google

de morte naturali: ſed potius de ciuili. glo. ſingularia. in l. 1. C. ne chriſtian. mancipi. in verbo capitali. & eſt alia ſimilis in l. ne frumentum. & ibi Bal. & Salycet. C. quæ res vendi non poſ. gloſſ. in iure canonico, & ibi Ioan. Andr. per eam in capit. quanto. in verbo. defraudatam. Pro quo etiam rectè adduci poteſt, quòd notat Cyn. in l. 1. C. ad leg. Cornel. de fal. vbi dicit, pœnam capitalem interpretandam eſſe in mitiorem partem, vt comprehendat deportationem, & non mortem naturalem. vide plures concordantes apud Petrum Duennas in reg. 393. limitatio 9. & ſecundum hanc ſententiam, & opinionem fuit in
3 Regio conſilio concluſum die 7. Nouembris 1581.

Prædicta quoque probantur ex politicæ gubernationis ratione quia ſi hanc rationem contemplamus reperiemus, quòd politica gubernatio conſiſtit in Principe, & in ſubditis, quòd ſi ad ſubditos reſpiciamus apparet nihil magis ad humanam ſocietatem pertinere, quàm in pœnis infligendis Principem eſſe mitem, & in nocumen-
4 tis inferendis moderatum. Nam cum humana ſocietas ex hominum cætu conſtet, & nullum animal vt inquit Seneca lib. 1. de clemen. ſit maiori arte tractandum quam homo, nulli magis parcendum. Ergò concedendum eſt, quantum ad ſubditos attinet maximè eſſe neceſſarium eidem ſocietati in pœnis benigniorem fieri interpretationem. Quòd ſi Principem ſpectemus, idem multo magis admittendum eſt, vt inſinuat Poeta Tragicus dum inquit, violenta nemo imperia continuit diu, moderata durant. Quæ omnia Plutarchus paucis verbis amplexus eſt in polſidum ait, Is enim moroſum, atq; prorſus difficilem populum efficere ſolet, qui gubernacula Reipublicę tenens nimium in omni re ſe vehementer ſeuerum, aſperum, atque inexorabilem exhibet.

Et maiori ratione prædicta procedere debent, quando ſumus in criminibus lęuibus in quibus non immeritò noſtram conſtitutionem ad mitiorem ſenſum trahere debemus. Crimen autem de quo agimus crimen quidem lęue eſt, & inter lęuia ac lęuiſſima connumerandum: cum
5 non atrox ſit, ideò, quòd de ſe patet natura ſua crimen non dici, ſed ſolum in quantum hac noſtra lege poſitiua ſub impoſitione pœnæ triremium prohibetur, & vetatur ne liſtæ ſecuritates, & apoſtæ extractionum fiant. Sunt
6 enim illa atrociora, vel atrociſſima delicta exiſtimantur quæ in ſecundo gradu præceptorum naturalium collocata exiſtunt. In dicto enim ſecundo gradu collocantur concluſiones, quæ ex primis principijs iuris naturalis deducuntur. vtputa habetur in primis principijs malum eſſe fugiendum, & bonum faciendum, atque alteri non lędendum, ex his infertur ergò non furandum, non mechandum, non falſum teſtimonium faciendum, non irritandum contra patrem, & matrem, non occidendum, & ſimilia. Hæc ſunt, quæ in ſecundo gradu collocantur, & dicuntur atrocia delicta tanquam cõmiſſa contra præcepta decalogi ſub quo gradu dicta præcepta exiſtunt, Inter hæc enim non video poſſe connumerari delictum faciendi liſtas, quia ante dictam conſtitutionem hoc fieri erat tolleratum, & publicè, atque à facientibus pretio, per regem recepto. Quæ liſtę nihil aliud ſunt, quàm ludus ſortis. Quòd ſi nunc per dictam conſtitutionem prohibetur id accidit quia aliqua ex cauſa vniuerſalem gubernationem reſpiciente viſum fuit condentibus leges conuenire dictam facere prohibitionem, quemadmodum enim vt inquiunt ſanctus Tho. & Caietan. in 2. ſecundæ. queſt. 112 artic. 1. prohiberi poſſet ne aliquis muros ciuitatis aſcenderet cum hoc bono publico conueniens eſſet, & tamen aſcendere ad muros natura ipſa delictum non eſt. Ex quibus manifeſtum fit facere liſtas delictum eſſe leue, & non graue neque atrox. & conſequenter in pœnis pro eo impoſitis in caſu dubio faciendam eſſe mitiorem interpretationem.

Et in caſu de quo agimus reſpectu rei regijs carceribus detenti faciendam eſſe dictam benigniorem inter-
7 pretationem patet, ex illius ætate quinquagenaria diſponente conſtitutione 5. collocata ſub tit. de Bomians, ne Boemij iam ætatis quinquaginta annorum ad regias triremes condemnentur, ergò cum dicti Boemij ſint infames, vagabundi, & latrones multo maiori ratione idem ſtatuendum eſt in homine bonæ vitæ, & famæ atque honoriſicæ æſtimationis, & pro delicto, quòd natura ſua nõ eſt delictum, imò ante publicè tolleratum, vt eſt delictum de quo agimus.

ARGVMENTVM.

Quo quęritur an per ceſſionem, & conſignationem factam annalium præſtationum, & ſic rerum incorporalium intimatam, & acceptatam transferatur dictarum annalium præſtationum poſſeſſio, ſeu quaſi in ceſſionarium, ita, & taliter, quòd ſi ab aliquo perturbatur in exactione temporaria poſſit experiri contra perturbantẽ interdicto retinendæ poſſeſſionis.

SVMMARIA.

1 *Ceſſionarius annualium præſtationum dicitur ceſſionarius rerum incorporalium.*

2 *Ceſſionarius acquirit poſſeſſionem ex ſola ceſſione: Maximè quādo p ceſſionariū, & redditurios eſt reſpectiuè acceptata.*

DECISIO CCLVII.

HAC quæſtio de facto fuit orta inter Ludouicũ Boix villę Trempi ex vna, & Ioannẽ Ferruſſa eiuſdem villæ ex altera. Nam cum dicta Ioanna collocaſſet Magdalenã Ferruſſa eius filiam in matrimonium cum dicto Ludouico Boix, & ei conſtituiſſet in dotem bis mille libras Barcinonenſes, & in illarũ ſolutionem & ſatisfactionem ceſſiſſet, & conſignaſſet dictis Ludouico Boix, vt vſufructuario, & Magdalenæ illius coniugi, vt proprietariæ certa cenſualia mortua, ſeu illorũ annuas præſtationes fuiſſetq; huiuſmodi conſignatio debitoribus cenſualiſtis inſtãtibus dictis cõiugibus intimata, & ab eiuſdẽ acceptata, euenit, quòd elapſis trib. vel quatuor menſibus dicta Magdalena ſine filijs, & aliquibus ab ea deſcendẽtibus ab hoc ſeculo migrauit relicta dicta Ioanna eius matre, & ab ea herede inſtituta cuius rei occaſione fuit ab ipſa Ioanna pretenſam dictam conſignationem re ipſa fuiſſe extinctam, & caducatam, & quòd ideò creditores cenſualiſtę tenebantur ei de penſionibus dictorum cenſualium reſpondere cum eueniente dicto caſu mortis dictę Magdalenę nullis relictis filijs ipſa nõ cenſeretur priuata quaſi poſſeſſione habendi, & exigendi preſtationes temporarias dictorũ cenſualium, ob quòd ac ſtante in hoc dicto mouit litem contra dictum Ludouicum Boix ceſſionarium eorundem cenſualium vſufructuario nomine intentando contra illum interdictum retinendę, & conſeruandę poſſeſſionis ſeu quaſi, & ſic petendo illam in poſſeſſione, ſeu quaſi habendi, & percipiendi penſiones temporarias dictorum cenſualium in qua ante dictam conſignationem erat manuteneri, & conſeruari. Attamen pro parte dicti Ludouici Boix fuit reſponſum, quòd per dictam ceſſionem, & conſignationem dictorum cenſualium, fuit poſſeſſio, ſeu quaſi annalium preſtationum in eum, vt vſufructuarium rei dotalis translata, & quòd ideò potius ipſe veniebat manutenendus, & conſeruandus in poſſeſſione, ſeu quaſi dictorum cenſualium, & ſeu eorum annualium penſionũ ab quòd ipſe pariter in eodem iudicio vtendo eodem interdicto petijt ſe manuteneri, & conſeruari in poſſeſſione ſeu quaſi dictarum annualium preſtationum dictorũ cenſualium. Nunc quęſtionis eſt quis horum litigantium in

Digitized by Google

hoc interdicto per ambas partes intentato præſſerendus ſit. Cui dubio reſpondendum fore cenſeo affirmatiuè videlicet dictum Boia conſtitutum fuiſſe in poſſeſſione, vel quaſi penſionum dictorum cenſualium. Quòd ſic pro-
1 bo ceſſionarius annualium præſtationum, dicitur ceſſionarius rerum incorporalium: quię penſiones cēſualium, & annuę præſtationes computantur inter bona incorporalia. vt tenet Rober. Maran. 4. par. diſtinctio. 7. nu. 27. at ceſſionarius rerum incorporalium abſq; aliqua corporali apprehentione conſequitur poſſeſſionem illarum; quia in his incorporalibus ceſſio eſt traditionis loco vt tenet glo. in l. ad eum de donationib. & ibi Bar. & Imo. Bald. in l. ea legato. nume. 2. C. de legib. vbi dicit, ceſſionem eſſe modum quaſi traditionis in incorporalibus iouentum. Cedere enim eſt quaſi diſcedere, & alterum ſuo loco ponere. Menoch. de retinen. poſſeſ. remed. 3. num. 261. Vnde patet, quòd interdictum retinendæ per ambas partes reſpectiuè intentatum competit ceſſionario. vt poſt Bal. Alberi. & alios refert Menochi. vbi ſupr. num. 258.

2 Quare cū dicta Ferruſſa pro ſoluenda dote dicto Boix in capitulis matrimunialibus promiſſa conſignationem ſiue ceſſionem quorundam cenſualium fecerit medio iuramento vallatam videtur concluſum vigore dictæ ceſſionis abſque aliqua apprehentione dictum Buia nactū fuiſſe quaſi poſſeſſionem dictorum cenſualium: vndè cōſtat, eum dicto interdicto retinendæ poſſe experiri ſi dicta ceſſione facta perturbatur ab aliquo. vt poſt Anto. Nat. in conſil. 398. num. 38. lib. 2. tenet Menochi. vbi ſupra nu. 259. Maximè, quia ex proceſſu conſtat, ne dum à dicto Boia fuiſſe dictam ceſſionem acceptatam, Verum etiam, & reddituarijs intimatam, & ab eis quoque acceptatam per quam debiti agnitionem non ſolum infertur ad proprietatem verum etiam ad poſſeſſionem. ſiuat a notata per Guido. Pap. deciſ. 272. & deciſio. 315. Ex quibus igitur omnibus deducitur, dictum Boia dicta conſignatione ſiue ceſſione fecitte fuiſſe conſtitutum in poſſeſſione, ſeu quaſi penſionum cenſualium conſignatorum, & conſequenter dictam Ferruſſa prætextu eiuſdem ceſſionis ius, ſeu poſſeſſionem dictorum cenſualium ſimul cum penſionibus, & ratis eorum amiſiſſe, & in dictum Boix transtuliſſe ſaltem quoad plenum vſumfructum. Et ita fuit concluſum in Regia audiantia ſuper dicto facto, & inter eaſdem partes die 11. Ianuarij 1607. me relatore exiſteote.

ARGVMENTVM.

An emptor rei emphyteuticariæ, qui nactus eſt eiuſdem rei poſſeſſionem ſine firma, & conſenſu domini directi incidat in pœnam duplicati laudemij.

SVMMARIA.

1 *Laudimium debetur ex alienatione, renouatione, ſeu noua acquiſitione rei emphyteuticaria.*
2 *Emphyteuta accipiens rei emphyteuticaria poſſeſſionem abſque firma domini incidit in pœnam duplicati laudemij.*
3 *Intelligitur de poſſeſſionibus ex cauſa venditionis, & non in alijs alienationibus, qua fiunt per donationem, aut alium contractum inter viuos, vel cauſa mortis vt ibi.*
4 *Conſti. als eſcandols. titu. de dret emphi. declaratur.*
5 *Vaſſallus feudatarius ingrediens poſſeſſionem abſque domini conſenſu, in incidat in pœnas duplicati laudemij.*
6 *Dominus realiter emparans feudum facit fructus ſuos.*
7 *Emparа realis non habet locum in rebus emphyteuticarijs.*

DECISIO CCLVIII.

IVre. C. compertum eſt, ex alienatione, renouatione, ſeu noua acquiſitione, rei emphyteuticariæ de-
1 beri dño directo laudemium. l. fi. C. de iure emphy. de iure noſtro Cathaloniæ ꝓbatur in c. 1. & in c. als eſcandols. quæ conſtitutio eſt Regis Ferd. 1. eod. titu. Probatur etiam per ſententiam arbitralem domini Regis Iacobi. 2. & venerabilis Epiſcopi Valentini inter clericos, & ciues Barcinonæ ſuper ſolutione laudemiorum promulgatam, quæ in volumine noſtrarum conſtitutionum inſerta eſt. Et etiam eſt tea. in c. cautum, in commemorationib. Petr. Alber. vbi latè Ioan. de Socarrat. Probatur quoque, per quandam antiquam conſuetudinem quam inſeruerunt Thomas Mier. in expoſitione c. item ne ſuper laudemio. Regis Petri. 3. in curia Perpinani. eſt ſub titu. de iure emphyteut. & Ioannes de Socarr. in dict. cap. cautum. & Franciſ. Solſo. in ſua veteri Lucer. fol. 16. numer. 6. Et hæc vera eſſe exiſtimantur quando tranſportatio rei emphyteuticariæ, quæ fit titulis onerosis procedit cum firma, & conſenſu dicti domini directi. vt in iuribus ſupra allegatis, quia tunc debetur ſimplex
2 laudemium. At quando aliquis emit rem emphyteuticeriam ſine dicto conſenſu, & ſine illo adipiſcitur eiuſdem rei poſſeſſionem, tunc non ſolum ille emptor tenetur in vno laudemio verum etiam in duplicato vltrà pœnas à iure ſtatutas. Quòd affirmo eſſe verum de iore noſtro Cathaloniæ. vt in dicto capit. als eſcandols. ſub. titu. de iure emphy. Aliàs verò pœnas à iure ſtatutas videre poteris in l. fin. C. de iure emphy. quæ pœnę noſtro iure Cathaloniæ commutatæ fueruut in pœnam quingentorum florennorum de qua pœna videas text. in conſtitu. cardignament. eod. titu. de iure emphyteu. Et quòd emptor, qui ingreditur poſſeſſionem rei emphyteuticariæ ſine domini directi conſenſu incidat in pœnam duplicati laudemij vidi ita fuiſſe ſententiatum, & declaratum per Ioannem Amigant ciuitatis Minoriſæ. I. D. ac iudicem emphyteuticarium aſſignatum per reuerendum Abbatem ſancti Benedicti Bagiarum in certa cauſa capibreuiationis, quam facere intendebant in, & cum ſententia per eum lata die 9 Iulij 1602. in fauorem dicti Abbatis, & contra conſiliarios villæ ſancti Petri de Auro, quæ ſententia poſteà fuit confirmata in cauſa appellationis ab ea ad Regiam audientiam interpoſitę refereote Michaelle Salba, & de Vallefica Regio conſiliario vt conſtat ea illius ſentētia in dicta cauſa appellationis lata die 29. Ianuarij 1607: à qua etiam ſententia fuit ad aulam Reuerendi Cancellarij ſupplicatum, in qua dicta ſententia referente Ioſepho Ferrer Regio conſiliario, in ſequendo concluſionem in Regia audientia factam fuit etiam confirmata prout cōſtat ea ſententia in dicta ſupplicationis cauſa lata die 14. Maij 1609. Et ſic ex prędictis conſtat hac vltima ſententia omnes alię prȩcedentes tam iudicis cauſæ appellationis, quàm iudicis primitiui emphyteuticarij confirmatas fuiſſe.

3 Sed ſcire oportet prędicta procedere in alienationibus tantum, quę fiunt per venditionem, & non in alijs alienationibus, quæ fierent per donationem, aut alium contractum inter viuos, vel cauſa mortis, legatum, inſtitutionem, fideicommiſſum, & alium quemuis titulum lucratiuum licet ex dictis alijs alienationibus quoque debeatur laudemium. not. gloſſ. in l. fin. C. de iure emphy. & ibi Salycet. & probat text. in capit. item ne ſuper laudemio Regis Petri tertij in curia Ceruarię, in verſicul. Secundò. Et ratio eſt, quia tex. in capit. als eſcandols
4 dicti Regis Ferdinandi. ſub dicto titu. de iura emphyteu. tantum loquitur de eo, qui conſequitur poſſeſſionem, ſine conſenſu domini ex vi tituli venditionis, & non ex vi aliorum titulorum. De quibus ſi dicta conſtitutio loqui voluiſſet expreſſam feciſſet mentionem. Nec eſt ad alios caſus, quàm in his in quibus expreſſim loquitur extendenda præſertim cum ſit contre ius commune. l. quòd

contre

Digitized by Google

contra.ff. de legib. Et ſi dominus Rex de alijs caſibus loqui voluiſſet facilè erat ei addendum. vndè cum non fecerit, contrarium creditur voluiſſe. vt in l. vnica. §. hęc ita. C. de cadu. tollend. Quare cum dicta conſtitutio ſit exorbitans a iure communi non debet recipere extenſionem ad alios caſus, iuxta Bart. in l. non quaſi, ff rem pupil. ſal. fore. Vndè concluditur in alijs non militare pęnam duplicati laudemij.

Et hæc quæ ſupra diximus de pœna duplicati laudemij in rebus emphytheuticarijs titulo emptionis acquiſitis ſi emptores, ſine conſenſu, & firma domini directi. illarum apprehendantur poſſeſſionem procedere quoque exiſtimamus in rebus feudalibus eodem modo acquiſitis.
5 Nam iuxta communem ſcribentium opinionem eiſdem regulis iudicantur res feudales, quibus iudicantur res emphyteuticariæ, niſi in contrarium expreſsè cautum reperiatur, & ſic argui poteſt de vno ad aliud, vt nota. per Cyn. in auth. ingreſſi. C. de ſacroſanct. eccleſ. & per Specula. in titu. de iure emphyteu. §. 2. verſic. 106. vſque ad verſi. 126. & atteſtatur eſſe communem opinionem Socin. in conſi. 117. numer. 24. lib. 2. Idem conſil. 72. numer 57. lib. 1. Tenet, ſequitur idem Iuli Clar. in tractat. de feud quæſt 3. verſic. Et hæc quidem. Et probatur ad literam per text. in capit. eodem modo de emphyteuta procreditur. in commemoratio. Petri Alber. & ibidē. Ioann. de Soccar. num. 1. de quo etiam habes caſum in cap. ſi dominus in fin. in dictis commemorationibus. Et tamen non reperio, quod ſuper ſolutione laudemiorum in feudis ſit contrarium diſpoſitum, vel aliter quàm ſit diſpoſitum in rebus emphyteuticarijs. Solum enim inter res feudales, & emphytauticarias quoad ſolutionem laudemiorum eſt differentia, quòd ſi emphyteuta, vel nouus acquiſitor non ſoluit laudemium dicto domino directo ex titulo emptionis, vel alio quocunque titulo, dictus dominus directus habet remedium aſſignandi iudiem eidem emphyteutę coram quo laudamiū ſiue ſimplex, ſiue dupplicatum debitum ſibi ſolui petere poterit, vel ſi malit coram iudice ordinario idem inſtare poterit, ſed in rebus feudalibus aliud competit domino directo remedium in quibus ſi vaſſallus laudemium debitum non ſoluit, & feudi poſſeſſionem, ſine conſenſu domini ingrediatur poteſt tunc dominus directus procedere contra dictum vaſſallum per viam emparæ realis. vt eſt text. in dicto capit item ne ſuper laudemio. in verſic. Entenem empero. Qua empara appoſita, & ea durante
6 ipſe dominus directus faciet fructus rei emparatę ſuos. Et ratio eſt, quia vaſſallus per emparam realem priuatur poſſeſſione, & dicto domino directo ipſa poſſeſſio applicatur, quia per emparam realem feudum, & eius poſſeſſio iure, & facto aperitur domino. Vndè dominus in iſto caſu facit feudi fructus ſuos: eum auctoritate vſatici: magnates, & cap. item ne ſuper laudemio. Regis Petri III. in curia Ceruariæ, atq; aliorum iurium ſuper hoc diſponentium poſſideat feudum, & ſic ſit bonę fidei poſſeſſor. pro quibus faciunt not. per gloſſ. in l. ex diuerſo. ff. de rei vendit. & in l. certum. C. de rei vendicat. Et ideò quòd ipſa res feudalis ipſo iure, & facto aperitur domino, dominus viſus eſt percipere fructus ex re ſua ppriae quos propterea non tenetur reſtituere vaſſallo. Pro quo eſt gloſſ in §. 2. ſuper verbo minimè. iuxta nota ibi per Iacob. de Bello Viſo. in authen. de inceſtis, & nephar. nup. Vide alias rationes per me adductas in repetitio. cap. item ne ſuper laudemio Regis Petri 3. in curia Ceruariæ in 5. prelud. nu. 10.

Quod ſecus eſt in dictis rebus emphyteutic arijs in q. bus nō habet locum proceſſus emparæ realis. ita Iacob. Marquil. in vſatico magnates in verſ. incipien. Quæro iuxta præmiſſa an in re emphyteuticaria dicens ibi hoc tenere Raymundum de Moraria, & Bernardum de Guabis Vicecancellarium domini Regis Ferdinandi contra opinionem ſperantis in Deo Cardona. Quod etiam diſputauit Ioan. de Socear. in cap. eod. modo. in commemorat. Petri Alber. num. 25. vbi dicit, de veritate practicę hodie currentis in re emphyteuticaria non fieri emparam realem. Et in additione per eum ibi poſita, affirmat ſic fuiſſe iudicatum in Regia audientia in cauſa, quę ducta fuit inter nobilem Galcerandum de Requetens gubernatorem ex vna, & Ioannem de Relato ex altera.

ARGVMENTVM.

An ſententia abſolutoria indigeat executorialibus.

SVMMARIA.

1 *Sententia abſolutoria ſecum trahit executionem, & ſic non indiget executorialibus.*
2 *Sententia abſolutoria ſolum imponit finem liti contra reum motæ, & nullum aliud ius parat abſolutum.*

DECISIO CCLIX.

PRoponitur in facto, quòd Titus coram iudice competente petijt Sempronium condemnari ad ſibi reſtituendum domum in qua habitabat ſitam in tali loco, & eidem, dictæ domus vacuam, & expeditam poſſeſſionem dimittendum, cauſis, & rationibus in diſcurſu cauſæ latius deducendis, &c. Proceſſerunt partes in hac cauſa, quæ per ſententiam diffinitiuam fuit finita, qua dictus Sempronius non obſtantibus deductis, allegatis, & præ enſis per dictum Titium fuit abſolutus, & eidem Titio ſilentium impoſitum. Fuit dubitatum an iſta ſententia abſolutoria haberet opus executorialibus.

1 Reſpondeo, quòd cum ſententia abſolutoria abſque aliquo nouo facto iudicis ſtatim ſecum trahat liberationem, & executionem, & ſeipſam exequatur, cum abſolutus exceptione rei iudicatæ tutus ſit, non indiget executorialibus. toto tit. ff. de exception rei iudic gloſſ. in cap. paſtoralis in verbo eum executionem. de appellation. Innocen. in cap. cum noſtris. num. 3. verſic. & ex his. de conceſſio. præben. Doctor. in dicto cap. paſtoralis. Ang. in repetitio. l. tale pactum. num. 17. ff. de pact. Natta in conſil. 524. num. 25. volum. 3. Bart. in l. metum. §. ſed qđ prætor. num. 2 ff. de re iudic. Zaſ. ibidem num. 7. per tex. in l. 1. § debitor ff. vt in poſſeſſio. legator. quem text. ad propoſitum inducit dictus Zaſius. Et videndus Andreę. Gail. in ſuis obſeruationib. in obſeruat. 113. nume. 18. vbi dicit ita ab eruditiſſimis iudicibus diligenter eſſe obſeruandum: quia imperiti iudices indiſtinctè executiones petenti victori concedunt. Ex dicta enim ſententia cum nihil tradendum ſit nulla eget executione: quia nihil præſtat, nec addit, nec adimit, & propterea ſecum habet executionem cum nulla opus ſit traditione, nulla cautione, nulla ceſſione, nulla patientia, quia ita res remanet, ſicut erat tempore litis motæ. l. ſi inter me. ff. de re iudi. ibi. Nihil de iure tuo iudicatum intelligitur tex. & ibi nihil enim in ſuo iudicio de iura rei abſoluti ſtatum intelligitur. Secundum gloſſ. in verb. eorum quam ibi poſt Bar. reliqui probant. ita diſtingui Bart. in l. miles, §. qui iudicati, num. 1. & inter ſententiam abſolutoriam, & condemnatoriam reſpectu rei, vt hæc executione egeat, illa verò minimè. Atque in ſententia abſolutoria rem reſpectu rei abſoluti in eo ſtatu, in quo primitus erat relinquit, nihil iuris addens, cum res non ſit à reo abſoluto auferenda.

2 Prædicta iuuantur, quòd per abſolutoriam ſolum imponitur finis liti contra reum motæ, & nullum aliud ius abſoluto paratur. Et quia ſententia inuenta eſt de iure ciuili, nimirum quòd tollat, & inducat ea, quæ ſunt iuris ciuilis, ſcilicet. quod tollat actionem ciuilem, & inducat exceptionem rei iudicatæ. § item ſi in iudicio. inſtitut. de exceptionib. Ex quibus hoc receptum eſt, quod

ſenten-

ſententia abſolutoria nihil, nec adimit, nec præſtat, ſed relinquit ipſum abſolutum in eo ſtatu in quo prius erat tempore litis motæ; quia nihil de iure ſuo decernit abſolutoria dicta.l.ſi inter me.§ latinus largus.ff.de re iudi. Et ſecundum hanc opinionem, & ſententiam fuit concluſum in Regio conſilio die 21. Aprilis.1610.referente Michaelle Sala Regio conſiliario in cauſa quæ ibi vertebatur ſuper tollendo certo ſequeſtro inter vniuerſitates de la Selua, & Llanſa ex vna, & vniuerſitatem de Cadaques ex altera.

Et antea fuit idem obſeruatum in eodem Regio conſilio ad relationem Raphaellis Rubi, & coll Regij conſiliarij in quadam poſſeſſoria cauſa in qua fuit denegata exequutio ſententiæ abſolutoriæ eo motiuo, quia ſententiæ abſolutoriæ ſecum trahunt executionem.

ARGVMENTVM.

An monetæ falſæ fabricator confugiens ad eccleſiam cum moneta, quam falſo fabricauit poſſit per miniſtros iuſtitiæ ſecularis dicta moneta falſa intus dictam eccleſiam ſpoliari. vt fiſco regio illa tradatur.

SVMMARIA.

1 *Eccleſia eſt teritorium iudicis eccleſiaſtici.*

2 *Iudex eccleſiaſticus poteſt inhibere iudici ſeculari, quòd non procedat contra bona illius: qui ad eccleſiam aufugit vide tamen num. 3. & 4.*

3 *Laicus delinquens in eccleſia punitur per iudicem ſecularem.*

4 *Fur cum re furata fugiens ad eccleſiam, poteſt per iudicem ſecularem re furata intra eccleſiam ſpoliari.*

5 *Intellectus ad cap. fin. de immunit eccle.*

6 *Arma prohibita deferens intra eccleſſam poſt illis per officialem ſecularem priuari.*

7 *Monetæ falſæ fabricator poteſt intra eccleſiam per ſecularem iudicem ſpoliari dicta moneta.*

DECISIO CCLX.

QVidam monetæ falſæ fabricator in fraganti crimine deprebenſus aufugit a familia iuſtitiæ, & ſe ad eccleſiam recepit, & cum regius officialis: qui eum inſequebatur ad man' ſuas intus dictam eccleſiam pecuniam quam falſo fabricauerat apprehendiſſet, illamq; ſecum aſportaſſet, pro parte fiſci curiæ eccleſiaſticę fuit prętenſum ex illa aſportatione intus eccleſiam facta dimiſſo ibidem delinquente, ipſam eccleſiam fuiſſe læſam, conſequenter dictam monetam fore, & eſſe eidem eccleſiæ reſtituendam. Cum verò fiſcus Regiæ curiæ contrarium prætenderet fuit ex hoc orta contentio inter dictas curias eccleſiaſticam, & regiam, & ventilatum hoc negocium, coram regio Cancellario tanquam tertio inter eaſdem curias in vim concordiæ Reginæ Eleono. & Cardinalis conuenarum Summi Pontificis legati.

1 Et primò pro parte curię eccleſiaſticæ fuit prætenſum eccleſiam eſſe territorium iudicis eccleſiaſtici, & quòd ideò iudices ſeculares non poſſent intus dictam eccleſiam iuriſdictionem exercere ficit, quòd extra terrioriū ſuum ius dicenti impunè non paretur maximè, quie quoad extractionem eccleſiæ ſeruandum eſt ius canonicum iuxta Alciat in tracta. de præſumptio. reg. 3. præſumptio, 33 vbi dicit, quòd ſtatim, quòd delinquens eſt in eccleſia, dicitur eſſe extra territorium iudicis ſecularis. Et, quòd ideò prælatus: qui tenetur tueri locum illum ſeruare debet iura ſua. Vnde ſit, quòd dicta moneta falſa non potuerit per vim à dicta eccleſia extrahi.

2 Hijs facit doctrina Ioannis de Viſchis in tractatu de liber eccleſ. num 57. verſi. Nunquid. vbi tenet, iudicem eccleſiaſticum poſſe inhibere iudici ſeculari, quòd non procedat contra bona illius qui in eccleſiā aufugit: quia ſtatim, quòd confugit ad eccleſiam tutus eſt, tam quoad perſonam, quàm quoad bona.

Prædictis tamen non obſtantibus dico, in contrariam ſententiam eſſe inclinandum. Primò, quia hoc, quod dicimus eccleſiam non eſſe de territorio iudicis ſecularis non eſt tutum: cum plures ſentiant contrarium præſertim Guilhel. de Cun. in l. plerique. ff. de ius vocand. Quem refert, & ſequitur Bald. in l. iuſiurandum, & ad pecunias. §. ſi de qualitate. ff. de iureiurand. in fin. & in l. ſi quis in hoc genus. num. 2. C. de epiſco. & cler. & in rubr. de iud. col. vltim.

3 Quare laicus delinquens in eccleſia punitur per iudicem ſecularem. vt tradit Bart. in l. ſi cui. §. fin. de accuſatio. Nam quamquam eccleſia ſpectet ad eccleſiaſticos, attamen dicunt eſſe de territorio, & iuriſdictione iudicis ſecularis. vt tenet Bald. in l. iuſiurandum, & ad pecunias. §. ſi de qualitate. ff. de iureiurand. & l. ſi quis in hoc genus ſacrilegij. C. de epiſco. & cler. & in rubr. extr. de iud. colum. fin. & ideò cognitio delictorum in eccleſia commiſſorum à laicis ſpectat ad magiſtratum laicum in illo loco iuriſdictionem habentem, ac ſi extra eccleſiam delictum illud commiſſum fuiſſet. vt eſt tex. in dicta l. ſi quis in hoc genus. & tradit Petr. de Anchar. vltra allegatos. in repet. cap. poſtulaſti column. 9. de foro competen. & Salycet. in authen. Item nulla communitas. C. de epiſcop. & cler. Panorm. & Imol. in cap. inter alia, & in cap. fin. de immun. eccleſiar. & in cap. cum ſit generale de foro competen. Videndus Couuar. variar. reſolut. lib. 2. cap. 20. num. 18. verſic. trigeſimo quinto, qui conſiderando communem interpretationem dicti cap. vltimi de immunita. eccleſiar. aſſeuerat, laicum crimen aliquod intra eccleſiam perpetrantem poſſe à iudice ſeculari puniri: nec ideò quod intra eccleſiam commiſſum fuerit, eius cognitionem pertinere ad eccleſiaſticum iudicem. Quare ſi laicus committens delictum in eccleſia poteſt à iudice ſeculari inde inuitus abduci, poterit ſanè per eundem iudicē puniri, tanquam de territorio illius. Et ſic non obſtat primum fundamentum ſupra allegatum.

Neque oberit, quod tradit Ioann. de Viſchis in dicto tracta. de liber. eccleſia. num. 57. verſic. nunquid in quantum dicit, poſſe iudicem eccleſiaſticum inhibere iudici ſeculari ne procedat contra bona illius, qui in eccleſiam confugit: cum ſtatim, quòd confugit tutus ſit, tàm quoad perſonam, quàm quoad bona.
4 Nam hoc verum non eſt, cum iudex eccleſiaſticus teneatur exhibere confugientem ad eccleſiam pręſtita ſatiſdatione, quòd non imponetur pœna corporalis. vt habetur in cap. reū. de immunitat. eccleſiar. Idem tenet Tiber. Decian. in tractat. crimin. lib. 6. cap. 36. numer. 10. tom. 2. Et hæc magis vera eſſe exiſtimantur quando bona confugientia ad eccleſiam coherent delicto, vel melius loquar ſunt idē delictum. vt in noſtro caſu datur exemplum, in quo fabricator falſæ monetæ cum eadem falſa moneta ſe ad eccleſiam recepit; Aliud quoque poteſt dari exemplum in fure, qui ad eccleſiam confugit cum re furtiua ablata, qui per iudicem ſecularem intus dictam eccleſiam dicta re furtiua ſpoliari poteſt, vt domino reſtituatur. Couuarr. variar. lib. 2. capit. 20. numer. 15. verſic. vigeſimooctauo, 5 in fin. verſiculi. vbi cenſet ipſam rem furto ablatam poſſe ab ipſo fure etiam intra eccleſiam per vim auferri, vt verò domino ipſa res reſtituatur, ne eccleſia tutari videatur rem alienam occupantem. Et ita arbitratur, ita intelligendam eſſe deciſionem text. in dicto cap. vltimo. de immuni. eccleſiar.

6 Indignum enim eſt eccleſiam alium exhibere ei qui templis iniuriam intulit aſportando in eis, res furto ablatas cap. quia fruſtra de vſur. Et tertium quoque eſt exemplum in eo: qui cum armis iure prohibitis ad eccleſiā

confu-

Digitized by Google

eonfugit. Nam etſi iudex laycus non poſſet fugientes ad ecclеſiam inde inuitos abducere, poteſt tamen ab eis arma prohibite, & legibus vetita etiam intra eccleſiam auferre. Delinquit etenim is, qui fert arma prohibita, & ideò cum hoc delictum in eccleſia committat à iudice ſeculari puniendus aut ſaltem armis priuãdus, erit ita Couarru. in dicto capit. 30. lib. 5. num. 18., verſi. Trigeſimo ſeato. Horum etiam exemplo concluditur, regium officialem licitè potuiſſe ingredi eccleſiam inquem falſæ
7 monetæ fabricetor aufugerat, & illum moneta falſe quã illic eſportauerat ſpoliari vt illa fiſco regio traderetur.
8 Et ite fuit deciſum die 27. Aprilis 1620. in facto contentionis ortæ inter curiam eccleſiaſticam, & regiam ſuper iuris firmæ facta in dicti curie eccleſiaſtice per Galcerandum Ferrer, & fiſci procuratorem Regiæ curiæ, fuit enim deciſum dictæ iuris firmæ locum non fuiſſe nec eſſe. interuenerunt in dicta deciſione Iacobus de Agullena Regius Cãncellarius, & Franciſcus Bonet, & Miceel Sala, & ipſe Don Ludouicus à Peguera Regij conſiliarij vt conſultores eiuſdem Regij Cancellarij.

ARGVMENTVM.

Luitio cenſualis quando, non fuerunt depoſitæ integræ penſiones an teneat.

SVMMARIA.

1 *Depoſitum quando non eſt integrum per errorem excuſatur deponens.*
2 *Contrarium tamen num. 2.*

DECISIO CCLXI.

EVerunt luita duo cenſualia, & depoſitum in tabula præſentis ciuitatis pretium cuiuſlibet integrum, & pro rata penſionum vſq; ad diẽ luitionis fuerunt depoſitæ octuaginta libræ facto calculo fuit repertum, quòd pro dictis penſionib⁹, & rata deffitiebẽt triginta ſex ſolidi vnde fuit dubitatũ an dicta luitio eſſat legitimè facta pro parte eius: qui depoſuit: dicebant, quòd omiſſio integri depoſiti non eret facta dolo vel culpa ipſius deponentis imo iuſto errore ignorans debitam fuiſſe ratam cuiuſdam penſionis antecedentis, & iuſta ignorantia erat: quia ſucceſſerat in ius
1 alterius, & ipſe non ſoluebat penſiones, ſed arrendatores cuiuſdam decimæ, ſpecialiter in dictis cenſualibus obligatæ, & ſic quendo depoſitum non eſt integrum per erro
1 rem excuſatur deponẽs per text. in l. quamuis. ff. de cõdi. & demonſ. & allegebant Decium in cap. de appellationibus, ext. de eppell. & elios quos citat Tiraq. de retract. convent. §. 4. glo. num. 53. Foller. de cenſibus.
2 Contrarium tamen fuit deciſum, & declaratum dictã luitionem fuiſſe legitimè factam: quie reta vltimæ penſionis non erat integriter depoſita l. 2. C. debito. vendi. pigno. imped. & per ea quæ tradit Tiraq. vbi ſupr.

ARGVMENTVM.

Quando interdicto recuperandæ à laico contra clericum ſpoliatorẽ agitur vtrũ dicta cauſa ſpolij tractari poſſit coram iudice laico ſi de re eccleſiaſtica agatur.

SVMMARIA.

1 *Iudex laicus cognoſcit de poſſeſſorio etiam inter clericos.*
2 *Intelligendum eſt ſi iudex laicus eſt competens reſpectu perſonarum contendentium.*
3 *Deciſiones Regni Franciæ, quòd iudex laicus cognoſcat de poſſeſſorio inter clericos intelliguntur ratione indultorum apoſtolicorum ibi ſpecialiter conceſſorum.*

DECISIO CCLXII.

DEcenus & aliæ dignitates eccleſ. Solſoneñ. quibus vniti, & ennexi fuerunt redditus Abbatiæ monaſterij villæ Bertrandi, quæ au-
1 ctoritate Apoſtolice fuit ſuppreſſa cæperunt poſſeſſionem dictorum redditu um, & cum reperijſſent quoſdam laycos poſſidentes bayulias de faco, & alia officia per Abbates ſtabilite, & conceſſa eos de facto à dicte poſſeſſione ſpoliarunt ſuper quo dicti layci cauſam in Regia audientia introduxerunt, & dictos decanos, & alios dignitatum poſſeſſores citati fuerunt qui ius de iure firmarunt in curia eccleſiaſtica. Fuit dubitetum an dict. firmę iuris locum eſſet, & prima facie videbatur dicendum, quòd non, ſed, quòd cauſa eret tractende in Regia eudientie ea retione: quia quando agitur ſuper poſſeſſorio de re quæ ſit ſpiritualis vel de cauſa beneficiali ſiue agatur inter clericos ſiue inter leycum, & clericum iudex laicus cognoſcere poteſt, quie poſſeſſorium noo eſt quid ſpirituale, ſed temporale eſt deciſ. Guid. Pap. dalphi. 1. Anto. Theſſeu. deciſ. Pedemon. 82. Afflict. deciſ. 24. Ceche, deciſ. 116. Anton. Grabr. de reſtitut. ſpoliat. conſil. 5. num. 115. Boerius deciſ. 69. num. 23. quibus in locis dicunt, quod quando de re ſpirituali, vel beneficieli agitur ſuper poſſeſſorio retinendæ, vel recuperandæ, iudex laicus poteſt de dicta ceuſa cognoſcere, & q̃b ite quotidie practicetur in Regno Franciæ, in Senatu Neapoliteno, & Pedemontano. Verum contrarium fuit deciſum die 2. Aprilis 1598. per reuerendum Tertium Rouirole inter fuimus Pineda, Salba, Senjuſt, & ego, & conſultis Sabater, & Oliba per me fuerunt eiuſdem voti. Quia licet ſit vera, & recepta opinio, quod quando agitur ſuper poſſeſſorio retinendę, vel recuperendæ poſſeſſionis iudex leycus poſſit cognoſcere: Temen iſtud intelligendum eſt, ſi iudex layicus eſt iudex cõpetens reſpectu perſonarum contendentium, vt: quia ambo ſint layci, vel reus eſt laycus ſecus vero quendo ſunt ambo clerici vel reus eſt clericus: quia licèt iudex laycus ſit competens ratione rei de qua agitur ſcilicet poſſeſſorij non tameo reſpectu perſonarum: quia non poteſt clericum ad ſeculere iudicium citari facere cap. Qualiter. & cap. fin. de iudic. & hanc partem tenent idem Afflict. deciſ. 85. Crauet. conſ. 258. num. 8. Couuar. lib. practi. quæſtio. cap. 35. num. 1. in fi. verſic. primum et enim, &c. Roland. à Valle conſ. 23. Menocb. de retinende poſſa. remed. 3. num. 323. quæſt. 52. & de recuper. poſſeſ. reme. 15. num. 201. queſt. 18. Andr. Gail. lib. 1. obſeru. practi. obſer. 38. num. 5. nouiſſimè Ioannes Gutier. lib. 1. queſ. canonic. cap 34. num. 56. Neque obſtant deciſiones in contrarium allegatę, quia procedunt in Regno Franciæ, & Neapolis ratione indultorum à Sede Apoſtolica conceſſorum, vt Guido Pap. reffert in dict. deciſ. 1. & Afflict.
3 dict. deciſ. 24. & intelligenda ſunt, quæ ibi dicunt, vt iudex laycus cognoſcet per viam extraordinariæ cognitionis prout Regia audientia facere conſueuit quando concedit literas manutenentiæ, & declarat Guid. Pap. conſ. 149.

ARGVMENTVM.

Vtrũm donatio facta tertio iux. l. Quoties. C. de don. que ſubmodo poſſit reuocari, & an ius illud tertij tranſmitatur ad hęredes ſi tertius ante euentum conditionis decedat.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA.

1 *Donatio non acceptata poteſt reuocari.*
2 *Verbum promitto inducit ſtipulationem pro abſente.*
3 *Donatio iuramento firmata, non poteſt reuocari.*
4 *Donatio facta Titio, eius vita durante, & poſt eius obitum Sempronio, & eius hæredibus, Sempronio prædefuncto ius non tranſmittitur dictis hæredibus.*
5 *Spes fideicommiſſi conditionalis tranſmittitur ad heredes, ſtipulatore ante euentum conditionis decedente.*

DECISIO CCLXIII.

IOennes Anglada fecit donationem Ioanni filio ſuo præſenti, & acceptanti de omnibus bonis ſuis certa quantitate retenta ad taſtandum, & ita cauit, quòd ſi dictus Ioannes donatarius decederet ſine liberis quandocunq; bona prædicta donata, ſeu medietas eorum peruenirent, & reſtituerentur tibi dicto donatori ſi tunc viueret ſin autem Hieronymo dicto donatoris filio. Poſteà dictus Ioannes donator reuocauit dictum fideicommiſſum in dicta donatione appoſitum in fauorem dicti Hieronymi quo facto deceſſit dictus Hieronymus filio quodam legitimo & naturali relicto deinde deceſſit Ioannes donator poſteà Ioannes donatarius nullis liberis relictis fuit dubitatum de duobus primo, an dictus donator potuerit reuocare dictem donationem quo ad fideicommiſſum adiectum in eius fauorem. 2. vtrum dictus Hieronymus trãſmiſerit dictum fideicommiſſum ad dictos eius filios, & hæredes. Circa primum dubium faciebat, quòd dictus Hieronymus non acceptauerat dictam donationem, nec pro eo aderat ſtipulatio notarij vnde remanebat iuris di-
1 ſpoſitio, quòd donatio non acceptata poteſt reuocari. iux. text. in l. abſenti. ff. de donat. & tradit Anto. Teſaur. deciſ. Pedemon. 70. in prin. Fuit tamen reſolutum, quòd donatio prædicta, ſeu dictum fideicommiſſum non potuit reuocari. Primò, quia in dicta donatione aperat ver-
2 bum promitto, quòd inducit ſtipulationem pro abſente, & quocunq; intereſſe habente, prout notaui ſupra deciſ. 10. per text. in l. 1. C. da cont. ſtipul. & eſt deciſ. Rot. diuerſorum 68. parte 1. & dictus Hieronymus habuerat notitiam dictę donationis erat q; coniuncta perſona, & ſic viſus erat dictam acceptaſſe donationem, & ius ſibi quæſitum erat irreuocabiliter iuxt. l. quoties C. de donat. quæ ſub modo, prout idem Teſſau. notat d. deciſ. 70. nu. 12. & 16. & dicta donatio erat iuramento promiſſorio
3 confirmata quo caſu reuocari non poteſt, vt idem Teſſau. ibi notat num. 8 Peregrin. de fideicom. artic. 51. nu. 52. Molina de primogen. Hiſpan. lib. 4. cap. 2. numer. 57. Circa ſecundum dubium dicebamus, quòd dictus Hieronymus ſecundus donatarius erat vocatus poſt mortem dicti Ioannis, & in conſequenti ſub conditione ſi viuus eſſet tempore mortis dicti Ioannis, & ſic cum prædeceſſerat Hieronymus non euenerat conditio ſub qua erat vocatus Hieronymus vnde eius filios, & hæres non poterat propter defectum conditionis fideicommiſſum petere, & pro hoc allegabatur conſi. Bart. 112. vbi dicit, quod ſi duo in contractu ſe inuicem ſubſtituunt, vt qui ſuperuixerit alteri, ſine liberis decedenti ſuccedat, & ſequatur, quòd vnus decedat cum liberis deinde alter ſine liberis, quòd liberi primi decedentis non potuerunt ſuccedere. quia per eius obitum erat caducata ſubſtitutio, per defectum conditionis ad hoc etiam allegabatur conſ. Alciat. 7. lib. 8. vbi, facta donatione Titio eius vita durante, & poſt eius obitum Sempronio, & eius hæredi-
4 bus Sempronio prædefuncto concludit ius non fuiſſe tranſmiſſum eius hæredibus propter defectum conditionis, & idem quòd tradit Alciat. approbat Pereg. dicto articulo. 51. num. 20. Verum his non obſtantibus fuit concluſum contrarium per text. in §. ex conditionali inſti. de
5 de verbo. obligat. quia ſpes fideicommiſſi conditionalis tranſmittitur ad hæredes ſtipulatore ante euentum conditionis decedente Decius conſil. 247. Bella conſ. 79. & Ruin. conſ. 7. lib. 3. Nec obſtat text. in l. vnica. §. ſin autem ſub conditione. C de cadu. tol. cum. quia loquitur in vltimis voluntatib. §. autem ex conditionali in contractibus, & adeo conſ. Alciat. & Bart. in cont. adducta dicebant, quòd procedebant in conditionibus de quibus illi loquuntur; quæ pro earum implemento requirebant, quòd donatarius, qui ſub conditione erat vocatus ſuperuiueret primo donatario, in noſtro autem caſu conditio illa ſi Ioannes decederet ſine liberis pro illius exiſtentia, non requirebat ſuperuenten iam dicti Hieronymi ſecundi donatarij, ſed mortuo Ioanne ſine liberis fuit adimpleta conditio, & ita fuit concluſum in fauorem hæredis dicti Hieronymi die 29. Aprilis 1598 referente Saluatore Fontanet inter ſumus Caſtello, Dalmau, Rog, Senjuſt, & ego.

ARGVMENTVM.

An pactum in capitulis matrimonialibus adiectum quo promittunt parentes filiũ hæreditare, ſit validum.

SVMMARIA.

1 *Donandi, & hæreditandi promiſſio eſt donare, & hæreditare.*
2 *Hæreditare, & donare in Cathalonia idem ſunt.*
3 *Docatio omnium bonorum præſentium valet.*

DECISIO CCLXIV.

FVit reſolutum die 29. Aprilis 1598. quòd pactum adiectum in capitulis matrimonialibus; quo parentes promiſerunt filium vnum ex illo matrimonio naſciturum hæreditare
1 ſit validum ea ratione, quia promiſſio donandi, & hæreditandi eſt donare, & hereditare, vt tradit Petrus à Pet.
2 in tracta de fideicom queſt. 8. num. 13. & in Cathalonia hæreditare idem eſt, quòd donare, vt tradit Socarrats in comme. Petri Alberti c. ſi vaſſallus, vel caſtellan. hæreditauerit. nume 5 & 6. tradunt Bart. & alij in l. quæſitum §. penul. ff. de leg. 1. & ideò per prędicta fuit dictum, quòd illa promiſſio hæreditandi, idem eſt, quòd ſi donauerit bona, vel patrimonium ſuum, & cum donatio omnium
3 bonorum præſentium valeat, vt tradit Iulius Clarus in §. donatio. quæſt. 19 numer 2. Interpretetur, quòd ſit facta donatio bonorum pręſentium tantum, vt actus potius valeat quam pereat per ea quę pulchrè tradit Auinen Crauet. conſ. 139. per totum, & ita fuit deciſum referente Caſtello, & vidimus in ſimili caſu duas ſententias in alia inſtātia latas vna referente Olba alia referente Gallego, alias deciſiones trad. Deſpujol ad Ferr. par. 3. cap. 306.

ARGVMENTVM.

Renunciatio filiæ cum iuramento hæreditati paternæ an noceat eius filijs ſi filia quæ renunciauit patri ſuo pręcedat, & ſint filij heredes matris.

SVMMARIA

1 *Renunciatio hęreditati paternæ an excludat nedum renunciantem ſed, & eius liberos, & 4.*
2 *Hæres non poteſt factum defuncti impugnare.*

Legitima

3 *Legitima licet non debeatur niſi à morte patris poteſt tamen in vita filio conſentiente ſolui.*

5 *Legitima debetur nepotibus in bonis aui ſi eorum pater, ſeu mater ſubducti ſint de medio in vita aui ex propria perſona non etiam ex perſona eorum patris.*

6 *In legitimæ portionem, iure patrio, tenentur nepotes imputare quod eorum pater, vel mater habuerunt.*

7 *Reſtituere rogatis poteſt in vita reſtituere, & quomodo intelligatur.*

DECISIO CCLXV.

INfacto Antoni Axada contra Hieronymam, & Agnetam Marques. Francina Axada vxor dicti Antonij, & filia Antonij Marques in capitulis matrimonialibus, receptis ſexcentum libris, renunciauit hæreditati paternæ, & maternæ ac alijs iuribus ſibi competentibus, & competituris cum iuramento deinde deceſſit adhuc patre ſuo viuente relictis aliquibus filijs ſibi, & dicto Antonio Axada communibus. Deinde obijt Antonius Marques in quibus bonis filij dicti Axada, & dictæ Francinæ legitimam petierunt. Oponebatur contra eos de renunciatione materna, & iurata dote recepta. Et pro parte dictorum reorum dicebatur non competere legitimã dictis Axadas: quia eorum mater renunciauit cum iuramento, quæ renunciatio excludit nedum filiam, quæ renunciauit verum etiam eius
1 filios allegabant doctriuam Romani in l. qui ſuperſtitis. ff. de acqui. hæredi. & Bal. in l. pactum. C. de collat. num. 2. Decius ibi, & in conſ. 181. Ripa reſpon. 6. lib. 1. Olia. conſilio. 40. Bereng. Fernan. in repe. l. vni. de filijs nat. ex matri. ad morga. con. cap. penul num. 6. & in l. in quarta. num. 16. ff. ad l. falcidiam. Et dicebant, quòd ſi ipſis nepotibus daretur legitima in bonis auitis ſequeretur, quod ex vna eademq; hæreditate duæ detraherentur legitimæ vna quæ ſoluta fuit filię, altera quæ nepotibus, quòd eſt contra ius argum. l. bona fides. de reg iur. 2. dicebant, quòd iſti nepotes erant hæredes matris, vt conſtabat ex proceſſo ergo non poterant ipſi nepotes factum matris ſuæ
2 impugnare. l. cũ à matre. C. de rei vend. 3. dicebant, quòd ſi filia quæ renunciauit vixiſſet tempore mortis patris ſui nec ipſa, nec eius hęredes poſſent petere legitimam: quia per renunciationem eſſent excluſi iuxt. communem DD. ſententiam in l. pactum C. de collat. & in dict. l. qui ſuperſtitis. ergo eodem modo licèt eorum mater, quę renunciauit eſſet pręmortua debent excludi eius filij: quia ſunt eius hæredes, & pro ſe, & hæredibus ſuis facta fuit. 4 dicebant, quòd licèt legitima non ſit debita, niſi ſecuta morte patris. l. 1. §. ſi impubes. ff. de colla. bonorum vbi Bar. Iaſ. in authen. nouiſſima num. 4. C. de inoffi. teſ. Decius conſil. 438 num. 12 latè Betius conſil. 34. tamen ſol-
3 ui poteſt in vita filia conſentiente, & tunc ſiue augeantur bona paterna, ſiue minuantur non poterit amplius filius contra hæredem patris ad ſuplementum agere pro eo, quòd auctum eſt, nec è contra ita Bal. Salicet. Pan. & Iaſ. in l. ſiquando. §. illud. C. de inoffi. teſtamento plures allegat Pereg. de fideicom. artic. 26. nu. 16. & 17 His tamen non obſtantibus die 24. Octobris 1598. me referente contrarium fuit decisum. Primò: quia dicta renunciatio in ſe continet tacitam conditionem ſi legitimę ſucceſſio lo-
4 cum habuerit in perſonam renunciantis ita Alex. Pau. in l. pactum. C. de collat. Bart. & alij in l. qui ſuperſtitis. ff. de acqui. hæredi. Ideò cum dicta Francina quæ renunciauit ſit patri ſuo prædefuncta defecit conditio, & conſequenter dicta renunciatio. Secundò: quia legitima debetur nepotibus in bonis auitis ſi eorum pater, vel mater ſubducti ſint de medio in vita aui ex propria perſona non autem ex perſona eorum patris vt notatur in d. auten. no-
5 uiſſima. q. iſti ſubintrãt locum patris, & iure proprio veniunt l. ſi quis filio exheredato ff. de in iuſ. rup. l. ſi quis poſthumus. §. ſi filium. ff. de lib. & poſthum. Ergo renunciatio iſta quę pro iuribus dictę filię renunctantis pertinentibus facta fuit non debet extendi ad iura filiorum ſuorum quibus non fuit renunciatum: quia ſunt diuerſa. & in diuerſis non fit illatio. Tertiò; quia ita tenent Bart. in l. qui ſuperſtitis. ff. de acq. hære. Pau. & Alex. in l. Pactũ. C. de collatio. Couar. in c. quamuis pactum de pact. in 6. 3. p. relectio §. 2. num. 4. Iaſ. in l. ait prætor. de iur. iuran. num. 16. Alex. conſ. 75. num. 14. lib. 1. Crauet. conſ. 127. Craſ in §. legitima. num. 4. Tel. Fer. in l. 6. à aur. num. 61. Baeca de non meliorand. filiab. c. 10 nu. 51. Gutierres in c. quamuis. in prin. num 61. Antho. Theſau. deciſ. 138. num. 3. Rolan. conſ. 11. nume. 1. Quòd procedit etiam, quòd ſint hæredes matris; quia cum dicta renunciatio non extendatur ad bona ipſorum nepotum, ſed illię tantum, quæ renunciauit, licèt ipſi nepotes petant ius ſuum ex propria perſona debitum non dicuntur venire contra matris renunciationem ita Bart. in d. l. qui ſuperſtitis Soareſ. in l. quoniam in prioribus limi. 4. ad l. regiam num. 5. Cepha. conſ. 334. per totum. & ita fuiſſe iudicatum refert Vincen. de Franc. deciſ. 67. per tot. Claud. Dut. allegat. 3. Neque obſtat primum fundamentum: quia iure patrię expreſſè cautum eſt, quòd nepotes tenentur impu-
6 tare in portionem ſuam, quòd eorum pater vel mater habuit, vt per conſtit. Regis Philip. 1510. Axi mateix in tit. de legitima, & ſic nepotes ſupplementum tantum habere poſſunt, & conſequenter vnam tantum legitimam detrahent. Nec ſecundum obſtat. quia vt ſuperius dictum eſt iſti nepotes petendo ius ſuum cui non fuit renunciatum non dicuntur venire contra factum maternum, nec 3. obſtat; quia licet legitima ſolui poſſit in vita tamen illud fieri non poteſt in pręiudicium tertij, ſcilicet ipſorum nepotũ atq; ideò ſi ipſa filia, quę recepit in vita legitimã ſuperuixiſſet eius patri bene ſibi, & ſuis hęredib. pręiudicaſſent, vt non potuiſſet petere ſupplemẽtum etiã quòd aucta eſſent patris facultates verum ex quo ipſa prędeceſſit ſolutio dictę legitimę intempeſtiuè factę non potuit ipſis nepotib. pręiudicare niſi quoad imputationem ergo, eorum quę traduntur in l. poſt mortem. C. de fideicom. vbi dicit textus, quòd rogatus reſtituere poteſt. In vita reſtituere, & declarant DD. quòd illud procedit quando
7 eſt rogatus reſtituere alicui certę perſonę ſecus ſi pluribus vni ſcilicet in defectum alterius ita declarant Anth. Gom. in l. 17. Tauri num. 6. Peregrinus in tracta. de fideicom art. 2. num. 51. & ar. 3. num. 127. Sic enim in noſtro caſu: quia euenire poteſt, quòd legitima non debeatur filio, ſed nepoti, ideo ſolutio legitimè in vita facta non poterit ipſis nepotibus pręiudicare niſi filia cui fuit ſoluta patri ſua ſuperuiuat. Et ita fuit concluſum de voto omnium.

ARGVMENTVM.

Ceſſionarius an poſſit facere executionem iuxta rigorem ſcripturæ tertij non intimata ceſſione debitori.

SVMMARIA.

1 *Ceſſionarius non poteſt debitorem obligatum, capi facere abſque intimatione ceſſionis.*

2 *Contrarium tamen in caſu, vt ibi.*

DECISIO CCLXVI.

IVit Dubitatum vtrum executio facta per ceſſionarium non intimata ceſſione eſſet valida, & dicebat aliqui, quod non per doctrinam Bald. in l. per diuerſas. q. 10. C. mandati, & allegat plures Aſin. in tract. de execut. capit. 49, §. 1. fol. 18. vbi volunt, quod ſi ſtatutum concedat li-
1 centiam creditori carcerandi debitorem non poterit ceſſionarius capi facere debitorem, niſi citato creditore. Contrarium tamen fuit deciſum, & dicebant domi-

nici-

ni eitationem lux. prædictorum opinionem eſſe neceſſariam ad probandam ceſſionem, quæ fieri debet cum cauſæ cognitione, & parte citata, ſed in caſu propoſito conſtabat iam de ceſſione per inſtrumentum publicum, & ſic non eſſe neceſſariam diſcuſſionem dictæ ceſſionis, & ſufficit, quod de ea conſtet iudici per inſtrumentum
2 publicum, & ita in ſimili caſu vidiſſe ſeruari aſſerit Rebuf. ad conſue. Gal. tom. 1. titu. de litte. obligat. arti. 3. gloſ. 2. num. 17. fol. 70. Anto. Teſſau. deciſio. 220. Eſt tamen verum, quod in caſu noſtro non fuit petitum, nec dictum de nullitate per debitorem. vide tamen Deſpuiol ad conſt. hac noſtra nu. 57. 58. & 59.

ARGVMENTVM.

Tertius qui venit in cauſa pro ſuo intereſſe ad excludendũ reum, & actorẽ elapſis iã tẽporis cõſtitutionũ an ſit admittendus.

SVMMARIA.

1 *Tertius comparens in cauſa debet eam aſſumere in ſtatu in quo eſt.*
2 *Tertius comparens in cauſa ad excludendum reum, & actorem non tenetur accipere eam in eo ſtatu in quo eſt.*
3 *Quid tamen obſeruet Regia audi. vid. ibi.*

DECISIO CCLXVII.

IN cauſa inter Duces Cardonæ ex vna, & nobilem Galceraudum de Cardona fuit facta prouiſio per Tamarit die 16. Octobris 1584. qua conceſſi fuerunt partibus 40. dies ad dicendum allegandum, producẽdum quidquid &c. Quibus habito proceſſu pro denunciato, &c. à qua prouiſione fuit ſupplicatũ, & cumfirmata dicta prouiſio aliquid addito die 27. Nouembria eiuſdem anni 1584. & ſic cęperunt currere quadraginta dies die 1. Decembr. die 24. eiuſdam ſe oppoſuit Don Ioannes de Cardona, dicens ducatum Cardona, & alia de quibus agebatur ad ſe pertinere, & petijt ſibi adiudicari fuit cuntra dictum dictæ oppoſitioni pro parte dicti don Ioannis ſuam oppoſitioni pro parte amborum litigantium, & eam eſſe repellendam aſſerebant dicebatur pro parte dicti don Ioannis ſuam oppoſitionem eſſe admittendam, quia erat facta ante proceſſus denunciationem non elapſis adhuc dictis 40. diebus, & quod ipſe nolebat aliquid probare per teſtes, ſed tantum reproducere proceſſum inter dictas partes factum, prout reproduxerat, & ad
1 probandum ius actiuum duo teſtamenta. Et dicebant, quod tertius comparens debet aſſumere cauſam in ſtatu, in quo eſt: & poteſt facere omnia quæ aliæ partes facere poſſunt, & ſic ſicut aliæ partes infra quadraginta dies prędictos poterant exhibere inſtrumenta. Ita dictus don Ioannes per ea quæ tradit Ioſeph. Ludo. deciſ. Peruſin. 29. Couar. lib. pract. qq. cap. 13. & 14.

Veruntamen contrarium fuit deciſum, quia vt dicti DD. in dictis locis dicunt tertius comparens ad excludendum reum, & actorem non tenetur aſſumere cauſam
2 in ſtatu in quo eſt, ſed ex integro eſt admittendus dummodo non ſit impedimento curſui cauſæ, quæ inter alias partes ventilatur, vt dicit Couar. d. cap. 14. in fi. & Ludoui. d. deciſ. 26. & ſic aliqui dicebant, quod admitteretur dicta oppoſitio cum prædicta limitatione, quod non eſſet impedimento, &c.
3 Fuit tamen dictum, quod Regia audientia nunquam obſeruauit dictam practicam quam Couar. tradit d. cap. 14. in fin. ſed quando tertius venit denunciato proceſſu, vel elapſis iam temporibus conſtitutionum ſolet dictas oppoſitiones repellere reſeruato iure dicto opponenti in alio iuditio, & licet pro parte dicti don Ioannis de Cardona nihil amplius eſſet deducendum, ſed inſtabant expeditionem cauſæ attamen aliæ partes fortaſſe voluiſſet contra ſuam oppoſitionem deducere ſignanter dicti duces Cardona, qui erant rei conuenti, & neceſſario erat eis concedenda dilatio ad probandum, & deducendum ſuas exceptiones contra dictum don Ioannem de Cardona.

ARGVMENTVM.

Litte pendente ſi recipiantur teſtes coram alio iudice ad futuram rei memoriam, & declarantur attentari, & nulliter recepti poterint ijdem teſtes recepti, vel de nouo alij recipi.

SVMMARIA.

1 *Tertius poſſunt publicatis, ac didicitis atteſtationibus de nouo recipi quanda aliàs fuerunt nulliter recepti.*
2 *Fallit tamen quanda culpa partis nulliter fuerunt recepti, quia non poſſunt repeti.*
3 *Attamen poſſunt deponere de his tantum, quæ ſciunt per inſpectionem, & recognitionem rei.*

DECISIO CCLXVIII.

ME refferente fuit dubitatum, an Raphael Montalla poſſet recipere teſtes ſuper articulis per eum oblatis ſuper quibus lite iam cepta attentatiuè receperat teſtes coram
1 ordinario Villæfranche Confluentis ſuper eadem materia, & fuit reſolutum, quod licèt quando teſtes fuerunt nulliter recepti poſſint de nouo recipi etiam publcatis atteſtationibus, & didicitis, vt tradit Gabriel commu. opin. titu. de teſti. concl. 21. limita. 1.
2 Attamen quando teſtes fuerunt nulliter recepti culpa partis tunc, nec poſſunt teſtes, qui depoſuerunt ſuper eadem materia repeti, nec de nouo alij recipi, vt tradit glo & DD in cap. per tuas. extr. de teſtib. Iaſon in l. Prætor ait. num. 7. ff. de edendo, & ita reſolutum fuit die. 3. Aprilis 1599. verum quia continebant materiam quare oculis ſubiecta probari poterat fuit dictum, quod pars poſſet ſuper dictis articulis miniſtrare teſtes, qui tantum deponere habeant de his quæ ſciunt per inſpectionem, & recognitionem rei. Per ea quæ tradit Gabriel. dict. concluſion. limit. 30.

ARGVMENTVM.

Mora an purgari poſſit re non integra.

SVMMARIA.

1 *Moræ purgatio non habet locum, quando eſt dies certa.*
2 *Moræ purgatio non datur vbi ad eſt iuramentum.*
3 *Moræ purgatio non admittitur in inſtrmentis guarentigiatis*
4 *Moræ purgatio facilius datur in contractibus cenſualibus.*
5 *Moræ purgatio de æquitate canonica admittitur.*
6 *Ius Canonicum ſeruatur in Cathalonia.*

DECISIO CCLXIX.

DOn Ludouicus de Vilafranca promiſit dare ſpecialem obligationem pro quodam cenſuali per eum vendito infra duos annos proximè ſequentes, ſub pœna ducentarum librarum, quæ pœna cederet in luytionem dicti cenſualis cum clauſulis, & obligationibus ſtillatis,

& non

Digitized by Google

& non curauit infra dictum tempus dare dictam ſpecia-
lem obligationem taliter, quod emptor cenſualis ex-
poſuit retroclamium contre dictum Vilafranca, pro pœ-
na incurſa, & expedita executione inuentarizatiſque bo-
nis dicti Vilafrancha comperuit, & obtulit dare dictem
ſepecialem obligationem, & nominauit cenſus quadra-
ginta librarum annualium quos recipit ſuper quibuſdã
domibus in præſenti ciuitate ſitis, volens purgare mo-
ram: fuit dubitatum an eſſet locus dictæ moræ purga-
tioni: pro parte dicti emptoris dicebetur, non eſſe lo-
cum, quia quendo eſt dies certa, & pœna non datur mo-
ræ purgatio etiem ante litis conteſtationem, & ellega-
bant communem *DD.* ſententiam, quàm tradunt in l. ſi
poſt tres. ff. ſi quis cautio. & Alexan. & Iaſ. num. 19. in l.
ſi inſulem. ff. de verbo. obligat. vbi tenent moram pur-
geri non poſſe in contractibus conuentionalibus in qui-
bus eſt dies, & pœna. aliam opinionem, quàm Alexe.
& Iaſ. in dict. l. ſi inſulam. num. 33. tradunt videlicet,
2 quod vbi adeſt iuramentum noo datur moræ purgatio,
& quod in dicto contrctu aderet iuramentum. Tertiò
allegabent, quod in dicto contractu erat appoſita ſcri-
ptura tertij, quæ de iure patriæ habet promptam, & pa-
ratam executionem, & iuxta Angeli opinioem in dict.
l. ſi inſulam. io inſtrumentis guarentigiatis non admit-
titur moræ purgatio, & eam ſequitur Corn. in conſ. 41.
viſo themate lib. 4 ¶ His tamen non obſtantibus deci-
ſum fuit contrarium attenta netura contractus cenſualis
4 in quibus facilius admitti debet moræ purgatione his
pactis fiat fraus legi, vt & cogatur venditor luere, & re-
dimere cenſuale, quod eſt contra naturam cenſualis
cuius luitio ad arbitrium venditoris non autem empto-
ris eſſe debet, & multoties apponendo pacta huiuſmodi
per indirectum cogerētur luere cenſualia. Secundò, quia
licèt de rigore iuris ciuilis non admittatur purgatio mo-
ræ vbi adeſt iuramentum, vel dies, & pœna vt ſupr. di-
5 ctum fuit tamen de æquitate canonica ſemper admitti-
tur dummodo creditor damnum non fuerit paſſus ita te-
nent Bertran. in conſil. 342. viſo caſu. nume. 8. volum. 1.
Caualcan. deciſio. 43. num. 51. & latè Ioan. Gutier. de
6 iuramento confirm. pert. 3. capit. 17. Atque ideò quia in
Cathalooia ſeruatur iura canonicum vbi iura patriæ def-
ficiunt fuit ſeruata equitas canonica non obſtante iure-
mento, nec ſcriptura tertij, quia contra Angel. tenent
Alexan & Romen. in d. l. ſi inſulam, & dicit communem
contra Angel. Romulatus in tract. de Mora part. penul.
num. 163. & ita fuit deciſum me reſferente 6. Maij. 1509.
nemine diſſentiente. Et vide que latè tradit Seraphin. da
Seraphinis de priuileg iuramen. priuileg. 48. num. 7.

ARGVMENTVM.

An in cauſa ſupplicationis ſententiæ crimi-nalis admittãtur probationes, quę noui-ter ad notitiam peruenerunt.

SVMMARIA.

1 *Sententia in criminalibus retractãtur per inſtrumenta noui-ter reperta.*
2 *Sententia nondum deducta in executionem retractatur per inſtrumenta nouiter reperta.*
3 *Probationes de nono emergentes admittuntur quamuis ſtatu-to caueatur, quod appellationis cauſa non poſſit niſi ex eiſ-dem actis iuſtificari.*
4 *Probationes nouiter ad notitiam perventæ non admittuntur in cauſa ſupplicationis ſententiæ criminalis in Regia audi-entia.*
5 *Cap. 15. curiarum anni. 1599. tribuit iuriſdictionem in criminalibus, doctoribus aularum ciuilium ad cognoſcendũ de iuſtitia, vel iniuſtitia ſententiæ primitiuæ non etiam ad inſtruendum proceſſum.*
6 *Supplicari non poterat in criminalibus ante curias an. 1599.*
7 *In criminalibus nunquam concluditur in cauſa quo ad defen-ſionem rei, adeo quod probationes de nouo emergentes ſuſ-pendunt executionem.*
8 *Probationes nouas habens in criminalibus, quæ non admit-tuntur in cauſa ſupplicationis quid debet facere.*
6 *Decretatio in cauſis ſupplicationis in criminalibus quomodo, & per quos fieri debet quando dubitatur an talis ſupplicatio debeat admitti.*

DECISIO CCLXIX.

FVit dubitatum ſtante conſtitutione nouiſſi-
ma ſeu capit. curiarum 15. anni. 1599. quo
cautũ eſt, quod à ſententia lata in cauſa cri-
minali io caſibus non exceptis poſſit ſuppli-
cari, & cauſa ſupplicationis committi alteri ex aulis au-
dientiæ ciuilis verum ſi ad notitiam rei peruenerint no-
uæ prubationes ad eius defenſem poſſint recipi corem
iudice cauſæ ſupplicationis, & videbatur, quod ſic per
doctrinem Bart. in l. Diui fratres. ff de pœnis, quem ſe-
quitur Iaſ. in l. Imperatores num. 2. ff. de re iudi. & ſe-
quuntur elij quos tradit Sfortius Odd. de reſtitut. in
integr quæſt 73. artic. 2. num 6. vbi dicunt, quod licet
regulariter ſentētia in rem iudicatam tranſacta non re-
1 tractetur prętextu inſtrumentorum nouiter repertorum.
l. ſub prætextu. C. de tranſact l. imperatores. ff. de re iudi.
& l. ſub ſpecie. C. eo. temen fallit in criminalibus in qui-
bus retractatur vſque ed executionem, ergò multo magis
admitti debent nouæ probationes repertæ quando ſen-
tentia nondum tranſiuit in rem iudicatam, ſed fuit ab
ea ſupplicatum, & pendet cauſa ſupplicationis non ob-
ſtante, quod d. c. curiæ dicat quod cauſa ſupplicationis
fiat ex eiſdem actis. 2. fecit alia limitatio adducta per
DD. in l. ſub prætextu. C. de tranſ. & in d. l. imperetores,
& l. ſub ſpecie. & per glo. in l. Iulianus. ff. de condic. in-
deb. quàm tradit Oldo. vbi ſupr. nu. 38. vbi. volunt, quod
2 ſententię retractari poſſit prętextu dictorum inſtrumen-
torum, quando adhuc ſententia non fuit executioni de-
mendeta, ſeu per condemnatum non fuit ſolum ſic etiã
dici poteſt in criminalibus, vt ante executionem admit-
ti debeant prubationes nouiter emergētes in deffenſio-
nem rei.

Tertiò facit doctrina Beldi in l. inuitus. C. de procur.
nume. 6. vbi ad declaretionem text. in clemen. appellã-
3 ti de Appellat. dicit, quod ſi ſtatuto, vel lege caueatur,
quod eppellationis cauſa non poſſit iuſtificari, niſi ex
eiſdem actis, quod nihilominus poterunt recipi proba-
4 tiones de nouo emergentes. His tamen non obſtantibus
iunctis tribus aulis nemine diſcrepante fuit concluſum
contrarium, quod immo coram iudice cauſę ſupplicatio-
nis non poſſint recipi nouæ probationes etiam, quod
de nouo emergant. Et fuit conſideretum, quod per con-
ſtitutionem anni. 1564. cap. 12. ſub titulo de la electio
dels Doctors, &c. Incipientem Com per la bona admi-
niſtracio, expreſsè cautum eſt, quod Doctores audientiæ
ciuilis ſcilicet aularum Cancellarij, & Regenti Cancel-
lariam nõ poſſint ſe intromittere, nec interuenire in ne-
gocijs ciuilibus. Et dictum nouum capitulum 15. ex-
preſsè diſponit, quòd cauſæ ſupplicationum in crimi-
nalibus fieri, & decidi debeant per Doctores dictarum
aularum ciuilium, vel alterius earum ibi, ſens poder ſi
ajuſtar ni lleuer coſe algune, axi en defenſa, com en of-
fenſe, ſino in los matexos actes, & ita dict. cepit. tentum
5 tribuit iuriſdictionem in criminalibus Doctoribus aula-
rum ciuilium quoad cognoſcendum de iuſtitia, vel iniu-
ſtitia primitiuæ ſententiæ non autem quoed inſtructionē
proceſſus, & ita remanet incorrecta quo ad dictam in-
ſtructionem dict. conſtitutio anni 1564. Præterea fuit
conſideratum, quòd ante dictas curias anni 1599. à ſen-
tentijs, vel prouiſionibus in cauſis criminalibus latis
6 non poterant ſupplicari, ſed ſtatim mandabantur exe-
cutioni, & ſic quod curia ſatis mentem ſuam declarauit
appo-

apponendo in d. c. verba ſupra dicta, ſens poder ajuſtar,
&c. quòd tàtum voluit ſupplicationem habere effectum
ſuſpenſiuum executionis quouſque ea eiſdem actis co-
gnitum ſit an iudices primitiui rectè iudicauerint qua ſi
voluerint addere numerum doctorum ad decidendum
cauſas criminales in caſibus non exceptis, & ad prædi-
cta in cõtrarium adducta fuit reſponſum, quòd poterunt
aa ſeruari prout ante huiuſmodi curias anni. 1599. ſerua-
bantur; quia in criminalibus nunquam concluditur in
cauſa quo ad deffenſionem rei. Imo licet non potuerit
7 ſupplicari ſemper ante executionem etiam, quòd ſenten
tia eſſet tranſacta in rem iudicatam recipi poterant no-
uæ probationes ex indulgentia principis, & ſi erant rele-
uantes taliter, quòd ex his apparet ſententiam fuiſſe in-
iuſtam ſolebat locumten. mandare, quòd non fieret illus
executio, & fuit obſeruatum, quòd reus duceretur ad ſu-
plicium apparuerũt nouæ probationes, & quia viſæ fue-
runt releuantes fuit reus reuerſus ad carceres, & com-
8 mutata ſententia, & aliquando reus liberatus. Et ſic li-
cet non poſſit iudex reus coram indice cauſæ ſupplica-
tionis nouos producere teſtes poterit tamen ſicut antea
faciebat coram relatore cauſæ primitiuæ ſeu coram lo-
cũten. comparere, & locumte ſi probationes ſint releuã-
tes ipſum liberare, vel commutare ſententiam, & ex his
datur reſponſio ad doctrinam Bal. in l. inuitus prædicta.
C. de procu. vt procedat in ciuilibus; quia ſi non admit-
terentur per iudicem cauſæ appellationis, & confirma-
retur ſententia non poſſent poſtea admitti, nec ſentẽtia
retractari, quòd ſecus eſt in criminalib. in quibus, vt di-
ctum eſt per iudicem primitiuum ante executionem ad-
mitti poſſunt.

9 Item fuit reſolutum per maiorem partem trium aula-
rum, quòd quando ſupplicatur in cauſis criminalib. & Re-
gens Cancellariam, qui tenetur cauſam committere du-
bitet an admitti debeat, & vult decretare ſupplicationẽ
cum deliberatione Regiæ audientiæ, quòd dicta delibe
ratio fieri debeat in aula cauſarum criminalium de cu-
ius conſilio fuit lata prima ſententia, & hoc quia Docto-
res dictæ aulę ſunt inſtructi in cauſa, & ſciunt an reus ſit
condemnatus pro crimine excepto per conſtitu. anni
1599. cap. 15. & DD. aliarum aularum non poſſent rectè
iudicare an ſit ſupplicatio admittãda, niſi viſo proceſſu,
quòd impedimentum eſſet dictis aulis in expeditione
cauſarum ciuilium. Preterea dicebatur, quòd committe-
re vel non committere ſupplicationem ęquiparatur dela
tioni appellationi, & quòd ad iudicem primitiuum ſpe-
ctat cognitio an ſit defferandum appellationi, nec ne, &
vbi non ſit deffrendum poteſt iudex non defferre, & ad
executionem procedere, & ſic, quòd ſi de facto commit-
terẽ in caſu in quo non potuit ſupplicari non poſſet fieri
executio ſicut ſi iudex primitiuus ſi deferat in caſu in
quo non tenebatur defferre. Preterea allegata fuit doctri
na Bart. in l. conſtitutiones. ff. de appella. vbi dicit. quòd
ad hoc vt denegetur appellatio ſufficit reum eſſe delatũ
de criminibus exceptis, & conſequenter cum iudices au-
lę criminalibus ſciant de quibus criminibus fuit reus de-
latus melius ac facilius poterunt deliberare an ſit com-
mittenda ſupplic. vel deneganda, & hoc ita ſeruatur in
regno Francię, vt reffert Rebuf. in conſti. Pariſien. titu.
de ſuppli. artic. 7. glo. 3. tom. 1. fol. 322.

ARGVMENTVM.

An princeps poſſit in lege humana diſpenſare,

SVMMARIA.

1 *Diſpenſatio quid ſit.*
2 *Exceptio perſonarum non eſt in iudicijs facienda.*
3 *Lex pro communi vtilitate eſt ſtatuta.*
4 *Bonum commune non debet pro priuato intermitti.*
5 *Lex humana ſi recta ſit debet conſonare legi naturali.*
6 *Princeps diſpenſandi poteſtatem habet ſuper lege humana.*
7 *Lex humana continens precepta, quæ nunquam fallunt di-
ſpenſationem non admittit aliter verò ſecus.*
8 *Diſpenſans in lege debet habere diſpenſandi cauſam quæ in
commune bonum cedat.*
9 *Lex quando punit delationem armorum poteſt princeps iſtam
delationem alicui ob bonum publicum non etiam priuatum
concedere idem in guidatico vt ibi.*
10 *Petens illicitam rem à Principe an peccet mortaliter.*
11 *Princeps diſpenſans in iure humano, præſumitur iuſta cauſa
diſpenſare. & an actus abſq; cauſa diſpenſatus valeat.*
12 *Diſpenſatus à Papa in his quæ ſunt iuris poſitiui an tutus ſit
in conſcientia nulla cauſa præexiſtente.*
13 *Diſpenſandi facultas in caſibus permiſſis non ſolum obtinet
locum in Principe, ſed, & in inferiore.*

DECISIO CCLXX.

Pro huius quæſtionis declaratione præmit-
tendum eſſe cenſeo ex Diuo Tho. 1. 2. q. 97.
artic. 4. quòd diſpenſatio propriè importat
commenſurationem alicuius communis ad
ſingula, hac enim ratione pater familias di-
ſpenſator dicitur, quòd vnicuique pondere quodam, &
menſura, tum operas imperat, tum, & neceſſaria ex com-
1 muni penu diſtribuit. Pari ergo modo in Republica ille
dicitur diſpenſator, cui incumbit ordine, & ratione di-
ſponere qualiter communis lex ſit à ſingulis obſeruãda.
Atque ita Soto. de iuſti. & iur. lib. 1. quæſt. 7. art. 3. dicit,
diſpenſare eſſe quempiam ſubditorum a lege excipere,
conceſſa illi licentia, & facultate, ſine qua legi eſſet ob-
noxius. Pariter Couar. ſecundæ partis relection. cap. 6. §.
9. de diſpenſa. num 1. tenet diſpenſare pro ſoluere legi-
bus dici, & quòd ſumitur pro conceſſione, aut indulgen-
tia, quæ contraius à Principe impetratur. Qui dicendi
modus minimè placet Budæo in l. 1. col. 14 ff. de iuſtitię,
& iur. nec Oldendorpio lib. de iure ſingul. vbi ſcribit, qui
diſpenſat, ius cuique ſuum diſtribuit, & curat ne alicui
fiat iniuria, ne aliquis lædatur, quòd ſummum iuſtitiæ mu
nus eſt. Nec tamen verebimur his dictionibus vti; quia,
& Roma. Pontifex diſpenſator à diuo Bernardo dicitur
lib. 3. de conſideratio. ad Eugenium, & à Thom. 1. 2. q.
97. artic. 4. & à Diuo Paul. 1. ad Corint. cap. 9. & ab ipſo
Chriſto Lucæ 12. eadem, quòd diſtribuat ac expendat po-
teſtatem ſibi à ſummo Deo conceſſam. Diſpenſat ergo
circa ius qui data legis obligatione ab ea priuatim ali-
quem eximit. Etenim ſecundum Tho. 2. 2. quæſt. 88. art.
10. lex ponitur reſpiciendo ad id, quòd eſt, vt in pluribus
bonum; ſed: quia contingit huiuſmodi, vt in aliquo caſu
non eſſe bonum oportuit per aliquam determinari in il-
lo particulari caſu legem non eſſe ſeruandam, & hoc eſt
authore Thoma propriè diſpenſare prædictis prælibatis
atque præmiſſis. Primò videtur poſſe negari, licere Prin-
cipi in l. humana alicuius fauore diſpenſare. Et pro hac
parte faciunt ſequentes rationes.

2 Prima ratio ſit, quòd in iudicijs non eſt facienda di-
ſtinctio nec perſonarum exceptio vt probant text. in cap.
nouit de iudi. & Bart. in l. 1. in prin. ff. de poſtul. atque
Din. in regula in iudicijs de regul. iur in 6. Idem proba-
tur Exod cap. 23. ibi non ſequaris turbam ad faciendum
malum, neque in iudicio plurimorum acquieſces ſenten-
tiæ vt à vero devies, Pauperis quoque non miſereberis in
iudicio. Et Leui. 19. habetur, non conſideres perſonam
pauperis, nec honores, vultum potentis, iuſtè iudica pro-
ximo tuo. Deutero. etiam cap. 1. legitur, audite illos, &
quòd iuſtum eſt iudicare, ſiue ciuis ſit ille, ſiue peregri-
nus, nulla erit diſtinctio perſonarum. Ita paruum audie-
tis, vt magnum. Nec accipietis cuiuſquam perſonã; quia
Dei iudicium eſt. Prouerb. 24. quoque dicitur, cognoſcere
in iudicio perſonam non eſſe bonum. & ibidem. 28. qui
cognoſcit in iudicio faciem non benefacit iſte, & pro
bucella

bucella panis deſerit veritatem. Et hanc apertè obſeruauit doctrinam Titius Manlius iuris Pontificij peritus, quia cum inter Macædonas accuſatores, & filium accuſatum fuiſſet iudex conſtitutus ita pronunciauit. Cum probatum ſit Silanum filium meum pecuniam accepiſſe, ipſum repudio, & prole mea indignum iudico, protinuſq; à conſpectu meo abire iubeo. Ecce igitur Titum Manlium in iudicio perſonam filij ſui non accepiſſe, ſed de eo non facta ab alijs diſtinctione iudicaſſe.

3 Secunda ratio pro hac parte negatiua ſit, nam lex ſtatuta eſt pro cõmuni vtilitate. vt inquit Sanct. Tho. 1. 2. q. 97. artic. 4. in princ. cui concordat Bieſ. lib. 4. inquiens, quòd leges ſunt præcepta quædam communia ad bene beateq; viuendum neceſſaria: quibus ſemper perpetuò vti rari decet, cum propter æquitatem ac communem vtilitatem, tum etiam, quòd lancitæ ac inſtitutæ ſint ab his quorum authoritas in præceptione ac imperio plurimũ

4 valet. Sed commune bonum non debet intermitti pro priuato commodo alicuius perſonæ: quia vt dicit Philoſophus. 1. Ethicor. bonum gentis diuinius eſt, quàm bonum vnius hominis. Idem Sanct. Thom. 1. 2. quæſt. 97. artic. 4 Ergo videtur, quòd non debeat diſpenſari cum aliquo vt contra legem communem agat.

5 Tertia, & finalis ratio eſſe poteſt, quia lex humana ſi ſit recta debet conſonare legi naturali, & legi diuinæ, aliter enim non congrueret religioni, nec conueniret diſciplinæ, quòd requiritur ad legem. vt inquit Thom. loco citato, allagãs Iſidorũ. quẽ ſequitur Soto de iuſti. & iure dicto quæſt. 7. arti. 3. lib. 1. Sed in l. naturali, & diuina nullus homo poteſt diſpẽſare. Ergo nec etiã in lege humana.

6 Prædictis tamen non obſtantibus in contrarium eſt rei veritas: Nam Princeps cui regimen eſt multitudinis poteſtatem habet diſpenſandi ſuper lege humana in caſibus certis, & cum certis perſonis, quia cum lex humana, quæ in communi poſita eſt comprehendere non poſſit cauſas omnes ſingulares contingere quandoque poteſt quod aliquod præceptum, quòd eſt ad commodũ multitudinis, vt in pluribus, non ſit conueniens huic perſonæ, vel in hoc caſu, quia vel per hoc impediretur aliquid melius, vel etiam induceretur aliquod malum: tunc Princeps, & is qui regit multitudinem, ac vnius cuiuſque ſaluti proſpicere debet, poteſtatem habeat diſpenſandi in lege humana, quæ ſuæ authoritati innititur, vt ſcilicet in perſonis, vel in caſibus in quibus lex deficit, licentiam tribuat, vt præceptum legis non ſeruetur, ita Diuus Tomas. 1. 2. quæſt. 97. artic. 4. & Caietanus ibidem, & Caietanus ibidem, & Dominicus de Sot. iuſt. & iur. lib. 1. quæſt. 7. artic. 3. Huius rei exemplum habes in cap. de multa ext. de præbend. iure enim humano nobiles & litterati idno beneficia curam animarum habentia obtinere prohibentur at Romanus Pontifex aliquem nobilem, aut litteratũ ab hac iuris humani proibitione eximere poteſt. ita Pariſ. conſi. 68. nu. 595. vol. 4. Domini. de Sot. de iuſti. & iur. lib. 1. q. 7. artic. 3. Couar. relectio ſecundæ partis cap. 6 §. 9. num. 2. de diſpenſatio. Et hæc ſunt vera. non obſtãtibus in contrarium ſupra adductis quibus ſic reſponderi poteſt.

Non obſtat prima ratio, quia diximus in iudicijs non eſſe faciẽdam perſonarũ exceptionẽ: quia dicimus, non eſſe perſonarum exceptionem ſi non ſeruentur æqualia in perſonis inæqualibus: imo quando conditio alicuius perſonæ rationabiliter requirit, vt in ea aliquid ſpecialiter obſeruetur, non eſt perſonarum acceptio ſi ſibi aliqua ſpecialis gratia fiat.

Neque obſtat ſecunda ratio, quia verum eſt, commune bonum non eſſe intermittẽdum pro priuato commodo alicuius perſonæ, tamen hoc non militat in noſtro caſu, in quo nos concludere exiſtimamus, quòd quãdocum aliquo diſpenſatur, vt legem communem non ſeruet. non debet fieri in præiudicium boni communis, ſed ea intentione, vt ad bonum commune proficiat.

Denique non obſtat tertia, & finalis ratio cui abundè ſatiſfacit Diuus. Thom. in dicta q. 97. arti. 4. in fi. vbi dicit, quòd lex naturalis in quantum continet præcepta communia, quæ nunquam fallunt, diſpenſationem recipere nõ poteſt. In alijs verò præceptis, quę ſunt quaſi concluſiones præceptorum communium, quandoque per hominem diſpenſatur, putà quòd mutuum non reddatur proditori patriæ, vel aliquid huiuſmodi ad legem autem diuinam. ita ſe habet quilibet homo ſicut perſona priuata ad legem publicam, cui ſubijcitur. Vnde ſicut in l. humana publica non poteſt diſpenſare, niſi ille à quo lex authoritatẽ habet, vel is cui ipſe cõmiſſerit ita in præceptis iuris diuini, quæ ſũt à Deo nullus poteſt diſpenſare niſi Deus velit, cui ipſe ſpecialiter cõmitteret.

Ex quibus apertè, & liquidè reſoluitur, atque ſolida extat concluſio, Principem cui multitudinis regimen incũbit ſuper lege humana diſpẽſadi poteſtatẽ habere.

8 Prædictam tamen concluſionem intellige debere procedere, ita vt is qui diſpẽſat in lege humana habeat diſpenſandi cauſam, quæ in commune bonum cedat pro quo lex omnis conſtituitur. iuxta Thom. dictis q. & artic. in reſponſione. Ad primum. Ex quo Domi. de Sot. in dicta quæſt. 7. arti. 3. lib. 1. aſſeuerat, non eſſe circa leges humanas diſpenſationem concedendam niſi ex cauſa quæ rationi conſentanea ſit, & cõmuni bono proficiat. In id etiam conſentit Caieta. ad Thom. in dicta. quæſt. 97. artic. 4. vbi ait tunc exiſtere cauſam quando lex in aliquo caſu impediret maius bonum, vel cedaret in malũ, quia cũ in illo caſu lex deficeret, tunc rationi conſentaneum eſt, quòd diſpenſetur in lege.

Atque ita licet lex vniuerſalis, & ad omnium vtilitatem inſtituta prohibeat delationem armorum, & contingit, quòd publici latrones, & homicidę, qui coadunati in vijs publicis itinerantes ad illos derobandũ, & occidendum inſidiantur, & pacem publicam perturbant non poſſunt perſequi vel capi aut debellari ſine armis, poteſt Rex in hoc caſu, & hac extante cauſa, quę publica eſt diſpenſare certis hominibus dictorum malorum hominum perſecutioni intendentibus quòd arma contra illam legem delationem armorum prohibentem deferant. Intereſt enim Reipublicæ quòd ipſa malis hominibus purgetur l. cõgruit ff. de officio pręſid.

Pręterea quando lex diſponit, quòd impetiti de certis criminibus non poſſint guidari, vel affidari, aut ſub ſaluo conducto conſtitui, ſi contingat neceſſarium eſſe pro directione, & expeditione iuſtitię, vel alia cauſa commune bonum reſpiciente, quòd aliquis imputatus de illis criminibus guidetur, & affidetur, poterit ſanè Rex propter iſtum caſum in illa lege diſpenſare, & conſequenter talem delinquentem guidare, & affidare. ita conſtat fuiſſe in Regio cõſilio deciſũ, vt pluribus oſtenditur exemplis in meis deciſionibus. Quando enim pro ſola voluntate fieret in l. humana diſpẽſatio potius diſſipatio, quam diſpenſatio diceretur. Quod & Gratia. probare conatur in c. & ſi illa, & in c. diſpẽſationes. & in c. tali. 1. q. 7.

Quo fit, vt ſi quis ex diſpẽſatione Principis ſine rationabili cauſa cõceſſa cõtra ius humanũ aliquid fuerit aſſecutus, aut aliquẽ actũ agit, nõ erit tutus in cõſciẽtia ex celebri ſentẽtia Ber. in c. nõ eſt de voto. Nec etiam ipſe Princeps qui contra legẽ humanã ſine rationabili cauſa pro ſola volũtate licẽtiã tribuit tutus erit, quinimo iuxta Thom. in ead. quæſt. & art. nõ erit fidelis in diſpẽſatione, aut imprudens erit. Infidelis quidẽ, ſi nõ habet intẽtionẽ ad bonũ cõmune, imprudens autẽ ſi ratione diſpẽſãdi ignoret: ꝓpter, ꝙ Dominus dicit Luc. 12. Quis putas eſt fidelis diſpẽſator, & prudẽs quẽ cõſtituit Dominus ſuper familiã ſuã. Princeps igitur, q ſine iuſta cauſa eius ꝙ ſubditis omnibus cõe eſt vnius gratia violat, hãc igitur illã ęqualitatẽ q mera iuſtitia erga oẽs ſeruari dẽ & ideò has indulgẽdo diſpẽſationes peccat: fortaſſis, & frequentiſſimè mortaliter, qui ſub mortali peccati pœnate-

na tenetur ſubditis iuſtitiam exhibere. Is verò, qui à Principe hanc iuris relaxationem petit ſine cauſa venialiter peccat: non enim tutus erit quoad Deum authore Bernardo in Epiſtole 271. ad Theobaldum Comitem. Couarru. verò, ſecundæ partis relectio. cap. 6. §. 9. numer. 7. ait, forſan, & mortaliter peccare, cum rem
10 illicitam petat à Principe, & ei ſit coadiutor in peccato mortali, & probat ex his, quæ tradit Caietan. 2. 2. quæſt. 78. artic. 4. Sed is qui vtitur peccato Romani Pontificis, & ſic diſpenſatione ab ipſo ſine cauſa conceſſa, vt inquit Couarru. in loco citato, ſimpliciter mortaliter non peccat niſi ſecuto graui ſcandalo vel damno alterius. Male igitur agit qui diſpenſatione ſine cauſa ſibi conceſſa vtitur: quia talis diſpenſatio potius diſcipatio cenſenda eſt authore Bernar. lib. 3. de conſidera. ad Eugenium. & vt ſup. ex Caieta. oſtenſum eſt. notant Ioan. Andr. Abb. et cęteri in capit: quia in tantum. de præbend. & Abb. in cap. de multa. num. 20. eod. titul. Idem Abb. in cap. cum adeò. de reſcrip. & Felin. longe letéq. in c. quæ in eccleſiarũ. de conſtitutionib. nu. 25.

11 In prædictorum tamen conſequentiam nos ſcire oportet, quòd quando Princeps in iure humano diſpenſat, præſumendum eſſe eum ex iuſta cauſa diſpenſare. ita aduertit Bart. poſt Cyn. in l. fin. C. ſi contra ius, vel vtili. publi. Felin numero. 60. Decius. numer. 29. in cap. quæ in eccleſiarum. de conſtitu. Fortu. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de liber. & poſth. col. 138. Hippol. ſingul. 8. Iaſ. conſilio. 105. numero. 4. vol. 1. Pro quibus optimus eſt tex. in c. ſi quid culpatur. 23. quæſt. 1. cap. in præſentie. de renuntia. glo. in cap. ad aures. de tempor. ordinan. & in cap. 2. de maiorita. & obed.

Nec propterea, quòd eſſet ſine cauſa in iure humano diſpenſatum, dicenda eſt diſpenſatio nulla; quia imo ipſe iuris relaxatio valet, & tenet, licet malè faciat Princeps eam concedendo, vt ſupra dictum eſt. Quoad hoc enim, vt diſpenſatio, & actus ex ea ſecutus valeant eſt in Principe pro ratione voluntas. glo. quam ibi notat Bart. in l. relegati. ff. de pœn. quæ ſingularis eſt ſecundum Iaſo. in l. quominus ff. de flumi. colum. 2. & Felin. in cap. quæ in eccleſiarum. numero. 6. de conſtitu. Vnde quemuis ſine iuſta cauſa Princeps diſpenſationem concedat contra ius humanum valet conceſſio, actuſq; ex ea ſecutus firmus erit, quòd notat Caie. 1. 2. quæſt. 96. arti. 5. ad fi. Innocen. in cap. cum ad monaſterium. de ſtatu. regul. Abb. in cap. non eſt. de voto. & in cap. de multa. numer. 20. de præbend. idem in cap. quæ in eccleſiarum. numer. 17. de conſtitutio. & ibi Deci. numer. 29. dum probant in foro exteriori diſpenſationem validam eſſe, licet peccet, qui eam ſine cauſa conceſſerit, & is etiam qui ea vtitur.

12 Ex his Didac. reprobat Felini opinionem in cap. ad audientiam. col. 4. de reſcrip. dicentis, in his quæ ſunt iuris poſitiui etiam in animæ foro, tutum eſſe eum, cui Papa diſpenſationē conceſſit, nulla præexiſtente cauſa; quia dicit hoc eſſe falſum, quamuis idam ſequat Hiero. Gigas. in tract. de pēſionib. q. 6. nu. 13. niſi intelligamus eum tutum eſſe quoad actus valorem vt per ſupradicta.

13 Et prædicta concluſio circa facultatem diſpenſandi in lege humana non ſolum obtinet locum in Principe, verum etiam in alijs inferioribus qui multitudinis rectores conſtituuntur: quibus quoque commiſſa eſt authoritas diſpenſandi in lege ſuperioris. Quòd tamen intelligas eſſe verum quoad tria ſcilicet, quoad leuia, quoad frequētia, & quoad propria authore Caieta. 1. 2. in dicte q. 97. arti 4. vbi iſta declarat, & dicit, quòd leue eſt quodcunq; cæteris paribus non præcepto propriè dicto, ſed ſimplici ſtatuto poſitum eſt. Et ideo tenet, non eſſe rationi conſentaneum, vt ad Principem pro diſpenſatione in leui recurrendum ſit. Frequenter quoque ocurrentibus graue nimis eſſet ad Principem ſæpè valde remotum loco vel commoditate recurrere, vbi lex ipſa vindicanda tandem eſſet, non ſeruanda vt patet in lege ieiunij eccleſiaſtici, quòd crebro ſoluendum accidit ex rationabili ſecundem exiſtimationem ſaltem cauſæ, nec eſt rationi conſonum, vt ſemidebilis, aut volens quis equitare, aut pedeſter ire ſine neceſſitate cogente, & putans ſe non poſſe ſeruare ieiunium debeat ad Papam recurrere, ſed ſat videtur, quòd arbitrio epiſcopi in illud pium opus commutetur ſaluo legis fine. Quòad propria declarat dicens, æquum eſſe, vt ea quæ ſunt ita propria alicui multitudini, quòd non redundant in communitatem totius Regni, vel Reipublicæ chriſtianæ illius multitudinis rectori, qui notitiam ſpecialem eius habet, moderanda relicta ſint, niſi fortè adeò notabilis cauſa ſit, vt meritò ſuperior conſulendus occurat. Vnde ſi lex ſuperioris de ciuitate ſit, cum eſſe ciuem, munus ſit ita proprium huic ciuitati, quòd nihil ad alias ſpectet poteſt rector diſpenſare in lege illa. Secus autem eſt de comunibus, quæ licet hic fiant redundant in alios: vt ſi lex ſuperioris ſit de Doctoratu, aut de matrimonio, cùm Doctor, & coniux vbique, & non in iſta tantum ciuitate munus ſuum exerceant, non ſpectat ad rectorem huius multitudinis, ſed totius diſpenſare.

ARGVMENTVM.

Reſponſum Don Ludouici ſuper alienationibus in fraudem creditorum factis, & an ideò reuocentur.

SVMMARIA.

1 *Actiones reuocatoriæ quæ dicantur.*
2 *Alienatio facta in fraudem creditorum reuocatur.*
3 *Debitor non poteſt donare filijs ſuis, aut eos hæredes inſtituere in fraudem creditorum.*
4 *Libertus poteſt donare filijs; & eos hæredes inſtituere in damnum patroni.*
5 *Debitor non poteſt dotare filiam in fraudem creditorum ſuorũ. & ideo ſciens gener tenebitur reuocatoria, fallit vt ibi.*
6 *Libertus in fraudem patroni filiam ſuam dotare poteſt.*
7 *Legata, & fideicommiſſa in fraudem creditorum relicta reuocantur actionibus reuocatorijs ¶ Libertas per fideicommiſſum relicta in fraudem creditorum poteſt reuocari Et quid in libertate directo præſtita. vide ibi.*
8 *Actiones reuocatoriæ non ſolum competunt creditorib. ex contractu, verum etiam ex maleficio ſi in eorum fraudem alienatum geſtumq; ſit.*
9 *Actio reuocatoria competit legatarijs. & fideicommiſſarijs, quando in eorem fraudem alienatum eſt.*
10 *Actio reuocatoria quæ deſcendit ex edicto de reuocandis his quæ in fraudem creditorum alienata ſunt, non ſolum competit præſentib. creditorib. verum etiam, & futuris.*
11 *Creditor qui reuocat alienata in eius fraudem non tenetur preciũ reſtituere illi, in quē per debitorē facta erat alienatio. & vide ibi intellectum ad l. ſi debitor ff. quę in frau. credi.*
12 *Alienatio ancillæ facta in fraudē creditorũ reuocatur, & cũ ipſo partu, ſi poſtea peperit: cōcepto tamē ante alienationē.*
13 *Actio Pauliana reuocatoria non ſolum habet locum circa geſta extra iudicium, ſed etiam circa geſta in iudicio.*
14 *Liberatio ſeu remiſſio facta per debitorem ſuis debitoribus in fraudem creditorum reuocatur actione reuocatoria.*
15 *Filij an poſſint reuocare alienata per eorum patrem in fraudem ipſorum vide ibi latè.*
16 *Actio reuocatoria competit ad reuocanda bona, quæ debitor in fraudem creditorum deſinit alium præſcribere.*
17 *Actio reuocatoria competit ad reuocandum illud, quòd cum pupillo geſtum eſt: ſi illud in fraudem creditorum geſtũ eſt.*
18 *Actio reuocatoria habet locum propter fraudem quę in tempore committitur. vt ibi exemplo demonſtratur.*
19 *Datio pignoris facta per debitorē vni ſuo creditori antiquo in fraudē aliorum creditorũ reuocatur per alios creditores.*

Actio

Digitized by Google

20 *Actio reuocatoria an competat creditoribus, quando vnus ex plurib. creditorib. debitorem conſecutus eſſet fugientem pecuniam ſecum ferentem, & abſtuliſſet ei id, quòd ſibi debebatur tanquam illud factum in reliquorum creditorum fraudem,*

21 *Actione Pauliana non ſolum dominia reuocantur, hoc eſt res alienatæ in fraudem reſtituuntur, verum etiam actiones in fraudem remiſſa, reſtaurantur, vel vt cedantur ab eis quib. competunt.*

22 *Solutio à debitore facta vni ex pluribus creditoribus per gratificationẽ poteſt reuocari actione Pauliana, vt reliquis creditoribus communicetur, & quomodo intelligatur. vide ibi.*

23 *Actio Pauliana reuocatoria non ſolum habet locum in his quæ contrahens geſſerit aliquis: verum etiam ſi forte data opera ad iudicium non affuerit, vel litem mori patiatur. &c. vt ibi.*

24 *Alienatio in fraudem creditorum facta non ſolum reuocatur, verum etiam ſi in fraudem fiſci ſit facta illa qui ſic cõtrahit punitur in quadruplum.*

25 *Creditor in cuius fraudem bona ſunt apud plures poteſt eligere vnum ex eis poſſeſſoribus quem velit, & eum in ſolidum conuenire quatenus ad eum peruenit.*

26 *Actio Pauliana reuocatoria non ſolum competit ei in cuius fraudem fuit alienatum, verum etiam, & eius hæredi, cęteriſq; ſucceſſoribus.*

27 *Actio reuocatoria non ſolum competit cõtra eum qui à fraudatore rem in fraudem alienatam accepit, verum etiam contra eius hæredem.*

28 *Actio reuocatoria datur cõtra donatarios quibus res in fraudem creditorum donantur.*

29 *Actio Pauliana reuocatoria datur contra damnum ratione contractus facti cum ſeruo ſuo.*

30 *Actio reuocatoria habet locum, quando tutor pupilli, vel curator furioſi ſeu adoleſcentis alienat in fraudem: licet pupillus dictam fraudem ignorauerit.*

31 *Actio Pauliana non ſolum datur contra eos qui rem alienatam per fraudem tenent. ſed etiam contra eum qui fraudulenter ſic alienauit, vt ea quæ alienauit non poſſint ab acceptatoribus recuperari.*

32 *Actio reuocatoria deſcendens ex dicto edicto de reuocandis. &c. non datur quando aliquis alienat rem alienam in fraudem, & ille in quẽ eſt facta alienatio eſt particeps fraudis; Sed competit interdictum fraudatorium.*

33 *Alienatio titulo oneroſo facta in fraudem creditorum non reuocatur ſi ex parte recipientis non interuenit fraus. Et quid in alienatione facta titulo lucratiuo, Quidq; etiam, quãdo acquirens tempore traditionis reperitur eſſe in fraudem vide ibi.*

34 *Patronus reuocat alienata per libertum in eius fraudem; quamuis ille in quem eſt facta alienatio titulo oneroſo non fuerit particeps fraudis.*

35 *Ciuitas reuocat alienaa in eius fraudem, non inſpecto, an alienatio ſit facta titulo oneroſo, vel lucratiuo.*

36 *Creditores non poſſunt agere reuocatoria actione contra illos in quos bona ſunt alienata, niſi prius egerint contra debitorem qui alienauit, & fecerint ſemitti ex ſententia iudicis in poſſeſſionem bonorum ipſius.*

37 *Reuocatoria actio non competit aduerſus bonorum poſſeſſores, niſi prius facta excuſſione principalis debitoris.*

38 *Excuſſio nedum neceſſaria eſt in debitore priuati, ſed etiam in debitore ciuitatis.*

39 *Excuſſio neceſſaria eſt licet bona ſint alienata à tertio penitus extraneo non habente aliquod ius alienandi.*

40 *Excuſſio fieri debet contra omnes correos debendi ſi plures ſunt antequam perueniatur ad bonorum poſſeſſores:*

41 *Poſſeſſores bonorum in quos facta eſt alienatio in fraudem citandi ſunt, quando fit excuſſio in bonis debitoris.*

42 *Excuſſio ad hoc vt dicatur legitimè facta iudex debet interlocutoriè pronunciare.*

43 *Excuſſionis forma quæ ſit.*

44 *Excuſſio non eſt neceſſaria, quando conſtat notoriè debitorem non eſſe ſoluendo. Et dicitur conſtare notoriè. vt ibi.*

45 *Excuſſio non eſt neceſſaria contra debitorem, quando eſt debitor certæ ſpeciei: quia incontinenti agi poteſt ad reuocandum contra illum in quem facta eſt alienatio illius ſpeciei.*

46 *Excuſſio non eſt neceſſaria contra debitorem, quando ipſe conſtituit ſe bona poſſidere nomine creditoris: quia creditor poteſt agere nulla facta excuſſione contra illorum bonorum poſſeſſores ad reuocanda alienata in eius fraudem.*

47 *Excuſſio non eſt neceſſaria contra debitorem, quando bonorum poſſeſſores conuenti negant poſſidere bona: quia conuicti de mendacio amittunt beneficium excuſſionis. quod limita vt ibi.*

48 *Excuſſio non eſt facienda, quando alienatio eſt facta in vnũ condebitorem ſiue correum debendi.*

49 *Excuſſio ſi non opponatur valet iudicium intentatum contra poſſeſſores bonorum ipſa excuſſione non facta.*

50 *Creditor negligens in conſequendo creditum à debitore cum poteſt, ſi poſtea debitor efficiatur non ſoluendo non habet regreſſum contra poſſeſſores bonorum in quos in fraudem, alienatio eſt facta, & quomodo intelligatur. ibi.*

51 *Creditores non dicuntur fraudari ex eo, quòd debitor non acquirit cum poſſit acquirere.*

52 *Actio reuocatoria non datur contra reſtitutionẽ in vita factam in vim fideicomiſſi poſt mortẽ fideicommiſſarij relicti.*

53 *Creditores reuocatoria non agent contra illum creditorem qui vigilauit vt ſibi ſolueretur.*

54 *Creditores non agent ad reuocandum contra illos, qui de illorum conſenſu emerunt.*

55 *Actio reuocatoria nõ datũ cõtra ſecundũ bonæ fidei emptorẽ.*

56 *Precium loco rei ſuccedit. & quomodo intelligatur vide ibi.*

57 *Actio reuocatoria regulariter non competit futuris creditoribus ad reuocanda bona prius alienata.*

58 *Actio reuocatoria non datur contra emptorem, qui ſimpliciter ſcit debitorem vendentem habere creditores: ſed opus eſt, quòd ſit particeps fraudis.*

59 *Emptor qui emit à debitore, contemota denunciatione creditoris ne emeret, non videtur fraude carere.*

60 *Denunciatio extraiudicialis regulariter non inducit malam fidem. Quòd limita ſex modis vt ibi remiſſiuè.*

61 *Denunciatio extraiudicialiter facta à creditore ante celebratum contractum contrahenti cum ſuo debitore ne emeret ab eo inducit malam fidem in emptore, ita vt poſtea creditor poteſt agere contra illum actione reuocatoria.*

62 *Creditores in quorum fraudem eſt alienatum per teſtatorem ſi paſſi ſunt hæredem neceſſarium eſſe in poſſeſſione, & quaſi in creditum habuerunt nomen eius, non reuocant aliquid ex his quæ teſtator alienauit.*

63 *Actio reuocatoria ceſſat, quando bona ſunt addicta alicui libertatem conſeruandarum cauſa.*

64 *Actio renocatoria Pauliana an ſit annalis vel perpetua, & ſi annalis eſt à quo tempore annus incipiat.*

65 *Creditores non agunt reuocatoria contra illum cui res per debitorem traditur, ideo, quia antea illi obligata erat: nam ex quo antea ſibi obligata erat, nõ videtur in fraudem aliorum creditorum tradita.*

66 *Actio reuocatoria non datur creditoribus contra eum, qui ex ſenatus conſulto trebelliano hæreditatem reſtituit etiã ad reuocandam portionem quam ratione falſidiæ ſeu trebellianicæ retinere potuiſſet.*

67 *Actio reuocatoria non datur creditoribus contra illum creditoribus negligentibus exactionem.*

68 *Filius hæres non poteſt reuocare alienata per patrẽ in fraudem creditorum.*

DECISIO CCLXXI.

MVlta circa actiones reuocatorias dubitauit Mauritius an nõ ſolum competerent creditoribus in contractu, verum etiam ex maleficio, vel an competant legatarijs, & fideicommiſſarijs quando in eorum fraudem alienatum eſt, & tandem vſq; quo iſtæ reuocatoriæ actiones competant, & competere poſſent, quærens propterea à me amplia totius huius materiæ explicationem, &

declarationem. Obtuli me promptum, & paratum ſuo
deſiderio ſatisfacere. Atque ita cum materia hæc vel-
de textualis ſit, & conſiſtat magis in approbatione diſ-
poſitionum textualiũ, quàm in doctorum opinionibus,
& cenſuris, curabo quoque in omnib. quæſtionib. multũ
textualiter procedere, amplectendo vnice concluſione
cum multis ampliationib. & limitationib. materiam re-
uocendæ alienationis in fraudem creditorũ factę. Sci-
re in primis oportet; quid iſte actiones reuocatoriæ in
factum Pauliana, & in factũ Caluiſiana, & Fauiana ſint.
In factũ Pauliana ideò dicitur, quia introducta à Paulo
prætore qui fecit illud edictum: & ſic nomẽ actionis eſt
in factũ, ſed cognomẽ eſt Pauliana. Et iſta reuocatoria,
quę datur creditorib. & competit ad corporalia. vt in l.
hac in factum. ff. quę in frau. credi. In factũ Caluiſiana, &
Fauiana, verò dicitur ideò, quia ille qui iſtã actioneam
introduxit erat binomius, & vocabatur Fauius Caluiſ.
& iſte datur patrono, vt in tit. ſi quid in fraudẽ patroni.
vide de his Bar. in d. l. hac in factum. ff. quæ in frau. cred.
Nunc concluſio ſit. Illud quod in fraudem creditorum
geſtũ eſt reſcinditur, ac reuocatur per actiones reuoca-
2 torias. l. 1. ff. quę in fraud. credit. cum ſimil. ¶ Ampliatur
1. ſupra ſcripta cõcluſio, vt adeò vera ſit, quòd nec de-
bitor poteſt donare filijs ſuis, aut eos hæredes inſtitue-
re in fraudem creditorum: quia æs alienum legitimam
filiorum antecedit. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inof-
ficio. teſta. Et quòd æs alienum legitimam filiorum an-
tecedat eſt fundatum, nam legitima dicitur eſſe quarte
bonorum patris. l. cum quæritur. & l. parentibus. C. de
inofficio. teſtament. Bona autem dicuntur deducto ære
alieno. l. ſubſignatum. §. bone. ff. de verb. ſig. ergo, &c.
Et in hoc differt debitor à liberto: quia vt diximus, de-
3 bitor filijs ſuis donare non poteſt in fraudem credito-
rum, nec eos hæredes inſtituere: libertus verò poteſt
donare filijs, & eos hæredes inſtituere in damnum pa-
troni. Nam quando libertus habet filios, ſiue ſit minor
centenario, ſiue ſit maior, nihil tenetur ex teſtamento
relinquere patrono; nec ab inteſtato patronus ei ſuc-
cedit: & ſic exiſtentibus filijs, nihil pœnitus iuris ha-
bet patronus in bonis liberti. § ſed noſtra inſti. de ſuc-
ceſſi. libe. l. 1. & ibi glo. declarat. C. de bonorum poſ-
ſeſſio. con. tab. Et ſic nõ eſt dubium, quòd quãdo liber-
tus habet filios poteſt eis donare, & eos hæredes inſti-
tuere: cum per hoc nihil dicatur facere, nec in fraudem,
nec in damnum patroni. & hoc eſt quòd in terminis di-
at iuriſconſul. in l. 1. §. 1. ff. ſi quid in frau. patro. Nam
cum liberum fuerit liberto legare quantum velit, filio
donando, non videtur per hoc fraudaſſe patronum.

4 Amplia. 2. vt nec debitor poſſit dotare filiam in frau-
dem creditorum ſuorum. vt probatur in l. ait prætor.
§. ſi cui mulier. ff. quæ in frau. credi. ibi. neque enim dos
in fraudem creditorum conſtitueoda eſt. & eſt text no-
tab. in l. fi. § ſi à ſocero & ibi Bart. ff. quæ in frau. credi.
vbi patet, quòd ſi à ſocero fraudatore ſciens gener ac-
ceperit dotẽ, tenebitur hac actione reuocatoria. Quòd
adeò eſt verum, vt ſi maritus reſtituiſſet dotẽ vxori ſuæ
ideò, quia diuertit ab ea antequam conueniretur à cre-
ditoribus, nihilominus eiſdem teneretur: ideò quòd
ſciuit, & participauit in fraude. Sed ſi ignoraſſet frau-
dem, & reſtituiſſet mulieri prædia in dotem data, ipſe
non tenetur creditoribus: verum tamen eſt, quòd ipſa
mulier illis tenetur. Sed vbi ambo ſciuiſſent fraudem,
vterque ipſorum tenerentur: ſi autem neuter ſciuit dictã
fraudem, tunc ipſa mulier tantum tenetur: cum dictam
dotem titulo lucratiuo habeat, & ſic dotalia prædia cre
ditoribus reſtituere tenetur, hoc videlicet modo, vt ſi
ſibi reſtituta ſunt ſtatim illa dare debet, ſi verò nõdum
ſint reſtituta, debet cauere de illis reſtituendis cum ad
eam peruenient. Nec hoc caſu, maritus tenetur dictam
dotem reſtituere ex quo fraudem ignorauit, cũ ex cauſa
lucratiua illam habere non videatur, ſicut nec creditor
cui ſolutũ eſt quòd debetur hæc omnia probantur in

5 dicto §. ſi à ſocero. Ex quibus not. aliam differentiam
inter debitorem, & libertum: quia debitor, vt diximus
nõ poteſt dotare filiam in fraudem ſuorum creditorum,
libertus verò poteſt hoc facere in damnum ſui patroni.
vt eſt tex. in l. 1. §. ſed ſi libertus. ff. ſi quid in frau. patr. &
ibi gl. in ver. reprehẽdẽda. vbi diuerſitatis rõ aſſignat.

6 Ampli. 3. dicta concluſio, procedet etiam in legatis,
& fideicommiſſis in fraudem creditorum relictis: quia
pro illis reuocandis competunt dictæ actiones reuoca-
toriæ. eſt tex. in l qui autem. § fi. ff. quæ in frau. credi. vbi
dicit tex. dubiũ non eſſe pro legatis in fraudem relictis
licet legatarij fraudem commiſſam ignorauerit, vtilem
dari actionem, vbi gl. in verbo. actionem melius intelli-
git actionem vtilem, ſcilicet in factum ex illo edicto de
his quæ in fraudem creditorum. Et quòd melius dicta
glo. intelliget actionem vtilem pro actione in factum,
quàm pro condictione indebiti probatur, quia leges
debent intelligi ſecundum naturam tituli, ſub quo col-
locantur l. imperatores. ff. de in diem adiectio. ergò
cum dicta. l. qui autem. collocate ſit ſub dicto titulo. ff.
quæ in frau. credi. merito in eo, quòd loquitur de actio-
ne vtili, debet intelligi de actione in factum ex edicto
de reuocandis his, quæ in fraudem creditorum fiunt.
Item probatur, nam licet ibi glo. nihil præciſè reſoluat,
tamen in dubio videtur vltimam opinionem, quæ eſt,
quòd vtilis actio intelligatur de actione in factũ appro-
bare. ſecundum doctrinam glo. fi. in. l. qui filium. §. Sa-
binus. ff. ad Senat. conſul. Trebellia. quæ ad hoc com-
muniter eſt approbata, quando in l. vel ſtatuto referun-
tur plures opiniones, in dubio vltima opinio cenſetur
approbata. Et hoc quod dicimus pro legati in fraudem
creditorũ relicti competere has actiones reuocatorias
probat etiam tex. expreſſus in l. 1. §. 1. ff. ſi quid in frau.
patro. & ita in l. primo gradu. ff. quæ in frau. credi. ibi
legata autẽ ſi ſoluendo hæreditas non eſſe non deberi.

7 Ampli. 4. vt habeat locum etiam in libertatibus per
fideicommiſſum relictis, quia dictæ libertates impe-
diuntur per ſolũ fraudis euentũ: quãuis non fuerit con-
ſilium, nec propoſitum fraudandi. vide notab. glo. in. §.
Item ſi quis in fraudem in verbo, & de hac fraude. inſt.
de actionib. & expreſſum tex. in l. fin. C. qui manumitte.
nõ poſ. vbi expreſsè habetur, quod ſi debitor ex admini
ſtratione curæ dominus tuus non ſoluendo conſtitutus
fideicõmiſſariã tibi relinquit libertatẽ, cum in fideicõ-
miſſarijs libertatibus euẽtum inſpici tantũ obtinuerit,
nihil eius voluntas tibi prodeſſe poteſt. Et ratio eſt, nã
quando teſtator grauat per fideicõmiſſum hæredem ad
præſtandum libertatem, nũquam in dubio præſumitur,
quòd velit aliquid mandare hæredi quod ſit illi illicitũ,
vel iniuſtum, iuxta. l. ſi procurator. in prin. ff. de condic.
indeb. vbi dicitur, quòd in generali mandato non venit
illicitum. vide ibi latiſſimè per Iaſ. vbi ponit octo limi-
tationes. Et in terminis materię noſtrę habemus tex.
not. in l. ſi pater. ff. quę in frau. credi. vbi pater conce-
dendo filio liberã peculi adminiſtrationẽ nunquam in-
telligitur, ſibi cõceſſiſſe, quòd creditores, fraudet. Ergò
ſi cõtingat per fideicõmiſſũ ſerui manumittendi iniun-
ctũ hęredi fraudari creditores, non eſt pręſumẽdũ teſta-
torem illud voluiſſe, nec quòd adſit volũtas teſtatoris:
ergo nimirum, ſi impediuntur propter fraudẽ. vide per
Iaſ. in §. itẽ ſi quis in fraudẽ inſti. de actionib. n. 54. Hoc
tamen fallit in libertatib. directo pręſtitis: quia iſtę dire
ctę libertates nõ impediuntur, niſi cõſiliũ fraudandi, &
euẽtus fraudis interueniãt. eſt tex. in l. ſi quis cũ haberet.
ff. quę in frau. credi. & ibi gloſ. in verbo libertates vbi
es ponitur, directas, & in l. 1. C. qui manumit. nõ poſ. Et
eſt ratio ſecundũ Iaſ. in §. itẽ ſi quis in fraudem. inſtit. de
actionibus, quia in iſtis libertatib. directo pręſtitis ad-
eſt voluntas ipſius teſtatoris pręſtantis, quę ſufficit ex
quo ipſe credit ſe non fraudare creditores. Argumẽ-
tatur tamen Iaſ. in d. §. item ſi quis in fraudem. d. nu. 54.
circa fi. dicens, ex quo nõ credit ſe fraudare, & fraudat,

non

noo ne errat, & error impedit conſenſum. l. ſi per errorem. ff. de iuriſ. omni. iudi. cum nihil ſit tam contrarium conſenſui, vt ibi inquit text. quàm error, qui imperitiam detegit, apparet ergo, quod propter hunc errorem illa etiam diſpoſitio ſit euacuata voluntate ipſius defuncti, & conſequenter, quòd impedire debeat, Reſpondet tamē, & notabiliter verum eſſe, quòd errat, Sed quòd ille error eſt in cauſa remota, non in proxima, Vnde quando error eſt in cauſa remota non impedit conſenſum, & illud inquit eſt, quòd notabiliter, & ſingulariter voluit Bal. in l. vnica. in. 16. col. C. de confeſ. vbi dicit, illud quod dicitur errorem impedire conſenſum, eſt verum, quando error cadit in his quæ ſunt fundamenti; ſic cauſæ proximæ: ſecus eſt autem ſi error cadit his, quæ veniunt in conſequētiam præhabiti fundamenti. allegat ad hoc text. notabilem in l. regula. §. qui ignorauit. vbi habetis text. & exemplum. ff. de iur. & fac. ignoran. & vide Alex. in l. ſi per errorem. ff. de iuriſ. omni. iudi. Sed quoad libertates directas probatur per tex. in l. primò gradu iuncta ibi glo. in verbo libertates. ff. quæ in frau. credi.

8 Amplia. 5. vt non ſolum concluſio locum habeat in alienatis, & geſtis in fraudem creditorum ex contractu, vel quaſi vt ea tota hac narratione apparet verum etiam in alienatis in fraudem creditorum ex maleficio, vel quaſi. Nam quemadmodum actiones reuocatoriæ competunt creditoribus ex contractu, ita etiam eis cōpetunt ex maleficio ſi in eorum fraudem alienatum, ſeu aliquid geſtum ſit, & glo. in §. item ſi quis in fraudem. verb. creditorum. inſt. de action.

9 Amplia. 6. vt concluſio procedat etiam fauore legatariorum, & fideicommiſſariorum: nam cum legatarij fideicommiſſarij habeantur loco creditorum, ideò cōpetent eis dictæ actiones reuocatoriæ. Et quòd in iſta materia legatarij, & fideicommiſſarij habeantur loco creditorum probatur per text. notabilem, & expreſſum in l. 1. C. qui manumit. non poſ. ibi. Inter creditores autem etiam eos numerandos eſſe, quibus fideicommiſſum olim debebatur placuit. Idem probatur in l. qui in fraudem creditorum manumittitur. in. §. 1. vbi ex omni cauſa creditoribus in hac parte lex Eliacentia propoſuit, inter quos quidem, fideicommiſſarium quoque eſſe placuit: meritò dicendum eſt, quod ſi in eorum fraudem alienatur, competant eis ad reuocandum actiones reuocatoriæ. Vt etiam in dictis legibus probatur. Videte quoque Bal in dicta l. 1. C. qui manumitte. non poſ. vbi illum text. not. ad hoc, quod legatarius cui purè debetur legatum veniat appellatione creditorum. Et idem etiam notat glo. in d. hæreditariarum verbo loco. ff. de actionib. & obligationib. & glo. in l. fi. in glo. 1. C de hæreditar. action.

10 Amplia. 7. vt concluſio locum habeat non ſolum in præſentibus creditoribus, verum etiam in futuris, non tamen regulariter: quia regulariter ſecus eſt. ſed in duobus, vel tribus tantum caſibus. de quibus vide. infra limita. 10.

11 Amplia. 8. adeò veram eſſe concluſionem, quòd creditores reuocando alienata in eorum fraudem non tenentur pretium reſtituere illi in quem facta erat alienatio per debitorem. probatur per text. in l. ſi debitor. ff. quæ in frau. cre. ibi. Proculus exiſtimat omnimodo reſtituendum eſſe fundum, etiam ſi pretium non reſtituatur verum hoc ita intelligendum eſt, ſi emptor, vel quiuis alius acquiſitor, in fraude participaſſet. Nam vbi non eſſet particeps fraudis, pretium eſſet ſibi reſtituēdum. quod probatur ex illo eod. text. in l. ſi debitor. ff. quæ in frau. credi. ibi. fundum ſcienti emptori vendiderit iuncta ibi glo. in verbo non reſtituatur. & eſt expreſſus text. in l. 1. §. ſi quis in fraudem. ff. ſi quid in frau. patro. vbi cum de dolo illius qui emit rem in fraudem patroni alienatam non diſputetur; ſed tantum de dolo liberti alienantis, voluit iuriſconſultus in re diſtracta conditionem deferri emptori, vtrum malit rem emptam habere iuſto pretio, an verò à diſcedere pretio recepto: quia omnino venditio reſcindenda non eſt, quaſi libertus ius vendendi non habuerit: ne emptor pretio fraudetur. Et ſic multum intereſt, an emptor rei alienatæ in fraudem creditorum ſit particeps fraudis, vel non, quia ſi non eſt particeps fraudis, eſt in eius arbitrio relinquendum, vtrum malit rem emptam habere iuſto pretio, an verò à re diſcedet pretio recepto: ſi verò eſt particeps, reuocatur alienatio, non reſtituto ſibi pretio per ſupradicta. Et hoc vltimū adeò procedit, vt nec quidem portio ex pretio emptori reddenda ſit: Verum tamen eſt, quòd ſi nummi in bonis debitoris extent, vel conſtet pretium in vtilitatem debitoris eſſe conuerſum, iudex iubere eos nummos ſub dictum pretium reddi: quia ea ratione nemo fraudatur. vt ex text. apparet in l. ex his. ff. quæ in frau. creditor. Et circa hanc materiam quærit Bar. in dicta. l. ſi debitor. ſi inquiſitor hæreticæ prauitatis reuocat. alienata per hæreticum, an teneatur emptori pretium reſtituere videte ibi per eum, & Cyn. in l. fin. C. ad leg. Iuli. maieſ. & in l. 1. C. de præſcriptio. 30. vel 40. ann. & Bald. in l. fi. §. fi. C. com mu. delega. vbi etiam quærit aliud, numquid ſi hæreticus emit ipſa bona ab alio, & pretium non ſoluit, an inquiſitor hæreticæ prauitatis teneatur illud ſoluere? & dicit quòd ſic: ſi res empta extat. per l. in vendicatione. ff de actio. emp.

12 Amplia. 9. vt non ſolum concluſio locum habeat quoad res, verum etiam quoad perſonas. Et ideò ſi ancilla fuerit alienata in fraudem creditorum, & pepererit, reuocatur ancilla cum ipſo partu concepto an alienationem. probat in bonis text. iuncta ibi glo. in verbo partum in l. ait prætor. §. partum. ff. quæ frau. credi. probat quoque text. in l. qui autem. §. ſi ſeruum. ibi. At ſi in ipſa ſeruu alienatione fraus eſt, reuocabitur. quemadmodum ſi in fraudem eum manumiſiſſet. Sed quod ſupra diximus de partu ancillæ, non intelligitur de illo qui eſt medio tempore editus, qui in reſtitutionem venire non poteſt. cum tempore alienatæ ancillæ in fraudem, in bonis adhuc non fuiſſet. eſt text. l. fi. §. ſi procurator. verſi. Item partum. ff. quæ in frau. credi. Et ideò ſi mulier poſt alienationem conceperit, & antequam ageretur peperit, nulla eſt dubitatio quin partus reſtitui non debeat. Quare intelligendum eſt, quando ancilla alienaretur prægnans: qui tunc partus editus quoque reſtitui opportebit. vt nobis probat text. in dicta. l. ſi. dicto. §. ſi. in verſic. Proculus ait, & in verſi. ſequē.

13 Amplia. 10. vt concluſio locum habeat tàm in geſtis in fraudem creditorū in iudicio, quàm etiam extra iudicium. Nam geſta fraudationis cauſa accipere debemus, non ſolum ea quæ contrahens geſſerit aliquis, verum etiam ſi fortè data opera ad iudicium non affuerit, vel litem mori patiatur, vel à debitore non petit, vt tēpore liberetur, aut vſumfructum, vel ſeruitutēm amittit, & omnino qui aliquit fecit, vt deſinat habere, quæ habet tex. eſt in l. vel ei. §. geſta. ff. quæ in frau. credi.

14 Amplia. 11. vt etiam locum habeat concluſio in liberatione ſeu remiſſione facta per debitorem ſuis debitoribus: quæ ſi facta eſt in fraudem creditorum, reuocatur per dictas actiones reuocatorias. eſt tex. in l. omnes. ff. quæ in frau. credi. vbi debitores liberati in fraudem creditorum per hanc actionem reuocantur in peſſimam obligationem. facit text. in l. ſi pignus ff. quæ in frau. credi. vbi ſi pignus vir vxori, vel vxor viro remiſerit in fraudem creditorum, actione vtili reuocabitur.

Hinc etiam eſt, quòd ſi debitor multorum creditorum liberauit fideiuſſorem quem acceperat à ſuo debitore, ſi vterque ſcit, vterque tenebitur: ſi autem alter eorum ſciuerit, ille qui ſcit tenebitur. vide ad literam tex. in l. ſi fraudator. ff. quę in fraud. credit. Item hinc dicitur, quòd liberatio debiti facta ab vxore ipſi marito cauſa dotis conſtituendę in fraudem creditorū

Digitized by Google

facit huic edicto locum, vt probatur in l. ait prætor. §. ſi cui mulier. ff. quæ. in frau. eredi. ibi. Si cui mulier fraudādorum creditorum conſilium inijſſet maria ſo ſuo, aidemque debitori in fraudem creditorum aeceptum debitum fecerit dotis conſtituendæ cauſa, locum habet hæc actio, & per hanc omnis pecunia, quàm maritus dabuerat exigetur, nec mulier de dota habet actionem, neque enim dos in fraudem creditorum conſtituenda eſt. Et ex hac ampliatione quoque deciditur, quod ſi creditor ceſſit alicui iura ſua, quæ habet contra debitorem, & antequam interueniat vnum da tribus poſitis in l. 3. C. de nouationibus liberet debitorē ſuum, poteſt ceſſionarius in cuius fraudē liberauit talē liberationē per hāc reuocatoriā reuoca a. vide q̃ circa hæc dicit Iaſ. in §. item ſiquis in fraudē nu. 117. inſti. de actionib.

15 Amplia. 12. vt dicta conclusio intelligatur habere atiam locum in filijs in quorum fraudem patres bona alienat: quia etiam geſtum in eorum fraudem per illos reſcinditur, ſeu reuocatur actionibus reuocatorijs. eſt taxt. in l. fin. ff. ſi quid. in frau. patro. ibi. Si quid itaque in fraudem eius alianatum fuerit, quaſi per Caluiſianam, vel Fauianam actionem reuocandum eſt. Quam legem intelliga loqui in filio arrogato, qui habet reuocatoriam in bonis patris alienantis in fraudem quoad quartam, quæ ei debetur. Et dicit Angel. in §. item ſiquis in fraudem. inſtit. de actionibus. numer. 12. hoc eſſe ſpeciale in filio arrogato, per dictam l. fin. quia trāſit in contractum. vt in §. cum autem. inſti. de adoptin. ex quo tacitè actum eſt, vt ei quartam ſine fraude relinquat: vt in dicta l. fin. & quòd ideò in contrarium eſt ius commune. Quare hoc non habebit locum in filijs legitimis, & naturalibus, qui non agent reuocatoria. Et ratio eſt, quia filius viuēte patre, in bonis patris nullum ius habet: quia pater poteſt patrimonium ſuum in mare proijcere, nec poteſt conqueri filius, vt not. glo. & ibi Docto. in l. 1. C. de inofficio. donatio. & in l. cum à matre. C. da rei uendicatio. & vide Angal. in §. item ſiquis in frau. num. 12. & 13. inſti. da actionib. Sed hac iure Doctoras in l. fin. C. ſi in fraud. patro. & in l. non vſque ff. ſi à paren. quis fuer. manumiſ. & in §. item ſiquis in fraudem. dicto titu. de actionibus ſic diſtingunt. Aut alienatio fuit facta titulo lucratiuo, vt puta donationis, & tunc alienata reuocantur per titulum de inofficioſis donationibus. vt eſt text. in §. 1. in auth. de immenſis donationibus de quo etiam habemus in hoc Principatu Cathaloniæ quandam conſuetudinem ſcriptam, & enllocatam ſub titu. de reuocan. donationib. in volumine magno conſtitutionum qua cauetur, quód ſi aliquis fecerit donationem omnium bonorum ſuorum alicui, ſiue filio, ſiue extraneo, quòd filij extantas, vel ſuperuenientes reuocabunt alienata, ſeu donata per patrem: poſt mortem tamen patris ſaltem vſqua ad concurrentem legitimæ quantitatam. Aut alienatio fuit facta titulo oneroſo, & tunc non reuocatur: quia iniquum eſt ingenuis hominibus non eſſe liberam rerum ſuarum alienationem. vt in dicta l. non vſque. Sed ibi Bar. num. 1. hoc limitat quando alienatiò eſſet facta pro minori pretio: nam in eo quòd vltra valet res quàm ſit pretium eſt donatio. vt in l. 1. C. ſi quid in frau patro. & tunc poſſet etiam reuocari per quærelam inofficioſe donationis. Sit ergo in hac materia reſolutio cum hac diſtinctione, quòd aut filius eſt impubes arrogatus, & tunc poteſt reuocare alienata pre patrem vſque ad legitimam, vt in dicta. l. fin. ff. ſi quid in frau. patro. quia non poteſt arrogari niſi contracta fiducia, & eius legitima tranſit quaſi in contractum tacitum inter partes. vt. in §. cum autem inſti. de adoptionib. & in l. non aliter ff. de adoptionib. & in l. ſi arrogator. §. ſed an impuberi. eod. titu. Aut filius eſt naturalis tantum, & non poteſt: quia nulla quarta ei debetur. l. 1. §. 1. in glo. ff. de bonn. poſſeſſ. contra tab. Bald. & Salyc. in l. fin. C. ſi in frau. patro. Aut eſt filius legitimus, & naturalis, & tūc ſi alienatio eſt facta per modum donationis, poteſt talis filius illam reuocare per ti. de inofficioſ. donationibus vſque ad legitimam. vt in auth. vnde ſi parens. C. da inofficio. teſta. & in l. Titia. §. Imparator. ff. delega. 2. & in § 1. in auth. de immenſis donationib. Si verò alienatio eſt facta titulo oneroſo, vt puta, pater habēs odio filium tractauit tecum de priuando filium, tu verò ſuaſiſti, quòd omnia bona tibi venderet, & pretium prodigaliter conſumerat, & ita fecit dicendum eſt, ſecundum leges ideò filium non poſſe illa reuocare. per l. non vſque ff. ſi aparentib. quis fuerit manumiſ. quia iniquum eſt ingenuis hominib. non eſſe liberam rerum ſuarum alienationem; ſed de æquitate canonica bene reuocat vſq; ad legitimam: ne emptor ſua malitia glorietur. vt in cap. Raynutis. extr. de teſtamen. ſecundum Hoſtien. Sed Inno. & Ioan. Andr. raſpondent ad capi. Raynutius, quòd illud procedit de conſuetudine ciuitatis: & hanc exiſtimo eſſe veriorem. Nam vt ſupra diximus, filius in vita patris nullum ius habet in eius bonis, cum patar poſſit ſua bona in mare proijcare: & ſic cum ſit ingenuus, & liber homo, libera debet aſſe eius rai alienatio per dictam l. non vſque vide etiam l. fin. de liber. agnoſ. l. 1. § ſi impuberi. de collatio. bono. l. cum oportet. §. cum autem. C. de bonis quę liber. quibus c ſueiur, legitimam filijs viuo patre non deberi. Et adeò prædicta ſunt vera, quòd ſi pater amittat omnia bona in ludo, filius neque vſque ad legitimam poterit rauocare. Quod tamen intalligendum eſt, quando ludus eſt licitus, ſecus verò quando eſſet illicitus: quia acquirens in ludo illicito reſtitutioni tenetur, de quibus vida latè Bal. in l. 1. nu fi. C. ſi in frau. patrn. & eundam Bal. in l. ſi. num. 2. C. de condic. ob cau. dato. & Ioan. de Imo. in l. ſiquis cum ſciret. per tnt. ff pro empto. Verm circa hæc quæro, poſt quam diximus reuocatorias filijs non competere aduerſus alianata per patrem in ludo licito, verū ſi pater ita diſſipat omnia bona ſua, detur filijs aliquod remedium, vt aliquid ex dictis bonis reſeruetur pro eis alendis? Et re ſic puto aſſa diſtinguendum, aut bona quæ pater diſſipat, ſunt filiorum, & tunc ſibi adminiſtratio aufertur. vt eſt text. in l. fin. §. minores. C. de ſenten. paſ. Aut ſunt bona patris ſubiecta reſtitutioni fiendæ filio poſt mortem patris, & tunc aufertur patri poſſeſſio: & datur filijs vt tamen pater inde alatur. vt eſt tex. in l. imperator. ff. ad ſena. conſul. Trebellia. vbi pater diſſipans fideicommiſſum, cogitur filio exiſtenti in poteſtate reſtituere atiam anta euentum conditionis. Aut deniq; pater alienat bona ſua propria, & libera, & dicit Bal. in l. defuncto. C. ſi in frau. ptro. num. 3. circa finem quòd in tali caſu filij poſſunt petere aliquid ſibi aſſignari vnda viuere poſſint: quia pater eos alere tanetur. Item quia hoc eſt vtile ſibi & filijs ideò ad ſimilitudinem dotis, quæ reſtituitur mulieri, vt ſe alat, & liberos, cum maritus malè vtatur ſubſtantia ſua, vt in l. vbi. C. de iure doti. aſſignabitur eis aliquid, vt alimenta aia non deſinit. Sed Salic. in dicta l. defuncto. n. 1 addubitat, quòd hoc non obtinet in iudicio: quia illud non eſt per omnia ſimile, & quia remedia iuris ſunt prodita, vt interdicantur eis bona, vt prodigis, ergo ſi filij nolunt facere eis interdici bonis, ſibi imputent. Et plus dicit, quòd per talem aſſignationem dominum non transferretur in liberos: vnde alienare non prohibentur.

16 Amplia. 13. vt hoc remedium etiam competat ad reuocanda bona, quæ debitor in fraudem creditorum deſinit alium præſcribere. Et eſt ratio, quia ille qui patitur alium præſcribere dicitur alienare: nam præſcriptio eſt quædam alienatio. ita tenet Bar. in l. qui autem. in princ. ff. quæ in frau. credt. & probatur per text. in l. alienationis verbum. ff. de varb. & rer. ſignifi. vbi alienationis verbo, vſucapio continetur. Vix enim eſt, vt non videatur alienare, qui patitur vſucapi. Et hæc ampliatio poteſt probari per taxt. quamuis Bart.

illum

Digitized by Google

illum non allegauerit in l.ſed, & ſi rem ſuam.ff.quæ in frau. credito. vbi qui rem ſuam pro derelicto habuerit, vt quis eam ſuam faciat, videtur illud in fraudem creditorum facere: & ſic tanquam in fraudem factum per iſtas actiones venit reuocandum.

17 Amplia. 14. vt procedat concluſio licet cum pupillo aliquid geſtum eſſet, cum illud in fraudem creditorum fuiſſet geſtum: nam reuocandum eſt, ſi fraudati ſunt creditores: quia pupilli ignorantia, quæ per ætatem contigerit non debet eſſe captioſa creditoribus, & ipſi lucroſa proba: hoc expreſſiſſimus tex. in l. quæ autem. §. ſi quid cum pupillo ibi. Labeo ait omnimodo reuocandum ſi fraudati ſunt creditores, &c & qualiter hoc intelligatur, vide glo. in dicto. §. in verbo omnimodo.

18 Amplia. 15. vt etiam locum habeat concluſio ratione fraudis, quæ in tempore committitur, vt puta, quando debitor in diem ante diei euentum ſoluit vni creditori. Nam in eo, quòd qui recepit ſolutionem ſenſit commodum, in repreſentatione, in factum actioni locus dabitur: quia prætor fraudem intelligis etiam in tempore fieri. probat hoc text. in l. ait prætor. §. ſi cum in diem ff. quæ in frau. cred. & in l. omnes. §. Lucius Titius. in verſic. Si vir vxori. ff. eod. tit.

19 Amplia 16. & dic concluſionem locum habere, quando debitor in fraudem creditorum dedit rem ſuam pignori vni ſuo creditori antiquo: quia hoc pignus hac actione reuocabitur per alios creditores. eſt text. in l. ait prætor. §. ſi cui ſolutum ff. quæ in frau. credi. ibi. ſi cui ſolutum quidem non fuerit, ſed in vetus quidem creditum pignus acceperit actione tenebitur. Et de intellectu dicti §. vide ibidem in glo. in verbo actione, quæ ſatisfacit, & reſpondet. l. illud. quæ videtur contraria illo eod. tit. ff. quæ in frau. credi.

20 Amplia. 17. vt procedat concluſio quando creditor debitorem complurium creditorum conſecutus eſſet fugientem, & pecuniam ſecum ferentem, & abſtuliſſet ei id, quòd ſibi debebatur: quia alijs creditoribus competit actio in factum, ad illud tanquam in eorum fraudem factum reuocandum. tex. eſt in l. ait prætor. §. ſi debitorem meum. ff. quæ in frau. credi. Quòd ſic procedere intelligas, ſi alij creditores fuiſſent miſſi in poſſeſſionem bonorum dicti debitoris antequam dictus debitor captus fuiſſet ad illo creditore: quia tunc eis daretur reuocatio. Secus verò ſi poſtea miſſi fuiſſent in poſſeſſionem. vt ex eod. §. ſi debitorem. appertiſſimè probatur, ibi. Placet Iuliani ſententia dicentis, multum intereſſe antequam in bonorum poſſeſſionem mittantur eius creditores hoc factum ſit, an poſtea, ſi ante, ceſſare in factum actionem: ſi poſtea, huic locum fore. Et ratio prædictorum eſſe poteſt; quia vigilantibus, & non dormientibus, iura ſubueniunt. Nam induſtria vel diligentia alicuius non debet trahi ad pœnam. vt in l. ſi. C. de poſ. Et negligentibus iura non ſubueniunt, vt in l. non enim. ff. ex quib. cau. maior. in integr. reſti facit text. in l. veluti ff. de ædendo. vbi neligenti non eſt igoſcendum: & maximè; quia negligentia omnia lædit, vt in auth. de quæſtore §. penul. Facit etiam alia ratio, nam vigilare debet creditor ad debitum ſuum conſequendum. vt in l. ſumma cum ratione §. 1. ff. de peculio. Et differentie debet eſſe inter vigelantes, & deſides. vt in l. vt perfectus. C. de annali excep.

21 Amplia. 18 vt non ſolum hac actione in factum ſeu Pauliana dominia reuocantur, hoc eſt res alienatæ in fraudem reſtituuntur, verum etiam actiones in fraudem remiſſæ reſtaurantur: vel vt cedantur ab eis quibus competunt. Quo circa dicendum eſt, hanc actionem, & aduerſus eos qui res poſſident, vt reſtituant competere, & aduerſus eos qui res poſſident, vt reſtituant competere, & aduerſus eos quibus actio competit: vt actiones cedant. probat hanc ampliationem text. in l. hac in factum ff. quæ in frau. cred. & ibi glo. in verbo. reſtituāt. cum ſuis remiſſionibus. Proinde, cum debitor meus vellet tradere Titio rem in fraudem meam, & aliorum creditorum, & Titius interpoſuerit aliam perſonam, vt ei dicta res traderetur, dictus Titius tenebitur hac actione, vt cedat actionem mandati contra interpoſitum. eſt text in dicta l. hac in factum. ff. quæ in frau. credi. ibi. actionem mandati cedere debet. & ibi glo. in verbo. cedere & in l. penul. ff. ſi quid in frau. patro. Pariter etiam dicendum eſt, quòd ſi fraudator pro filia ſua dotem dediſſet ſciens ſe fraudari creditores, filia teneatur, vt cedat actionem de dote aduerſus maritum. probat etiam tex. in dict. l. hac in factum. ff. quæ in frau. credi. in verſi. Ergo. ibi filia teneatur, vt actionem de dote cedat aduerſus maritum. Idem probatur ex text. in l. ait prætor. §. ſi cui mulier. ff. eod. tit. ibi. neque enim dos in fraudem creditorum conſtituenda eſt. facit quoq; tex. in l. fin. §. 1 dicto titu. ff. quæ in frau. cred.

22 Amplia 19. adeò veram eſſe concluſionem, quòd ſi debitor habens plures creditores, vni ex illis ſoluerit per gratificationem, venit, quòd ſolutum eſt hac actione reuocandum: & communicandum cęteris. Et ratio eſt; quia cum omnes creditores inſtarent alienationem bonorum debitoris, vt ipſi ſolueretur, debitor non potuit vni ſoli gratificari illi ſoluendo, ne ille ſolus creditor eſſet melioris conditionis quàm cęteri creditores: imo gratificando dolum videtur committere, & participare cum illo cui ſoluit, non autem intelligitur vti iure ſuo vt l. ſumma cum ratione. ff. de pecul. probat hanc ampliationem ad litteram text. in l. pupillus. vſque ad verſi. ſi vero. ff quæ in frau. credi. Vndè ſequitur, quòd cum alij creditores vendunt bona debitoris, ſi illa non ſufficiunt, ille talis gratificatus tenetur communicare, quòd acceperat. Quòd tamen ita procedere intelligitur, niſi gratificatio facta fuiſſet ante bona poſſeſſa per alios creditores. ita tenet gl. in d. l. pupillus. in verbo id, quòd accepit, quæ dicit ita eſſe intelligendā d. l. pupillus. & probatur hæc declaratio ad literam per tex. in l. qui autem §. ſciendum ff. quæ in frau. cred. vbi iuris conſultus dicit, ſciendum eſſe Iulianum ſcribere, eoque iure nos vti, vt qui debitam pecuniā accepit antequam bona debitoris poſſideantur, quamuis ſciens ſoluendo non eſſe recipiat, non timere hoc edictum: quia ſibi vigilauit. Ex quibus infertur elegans deciſio, quòd cum ante poſſeſſa bona debitoris per creditores, vnus ex dictis creditoribus vigilauit. vt ſibi ſolueretur, & exegerit, cęteris creditoribus negligentibus exactionem, & interea res deterior facta ſit, vel mortalitate, vel ſubductis rebus mobilibus, vel rebus ſoli ad irritū perductis, id, quòd acceperit creditor reuocari nullo pacto poteſt: quoniam alij creditores ſuæ negligentiæ expenſum ferre debent. Probatur expreſsè hæc elegans deciſio per text. in d. l. pupillus. in verſi. ſi vero iuſtè. ff quæ in frau. credi. Hoc tamen vltimum limitat Angel. de Peruſio in d. l. pupillus. n. 2. circa fi. quādo alijs creditoribus non poteſt aſcribi neglīgētia, puta; quia latēs erat diminutio patrimonij debitoris, nec credebatur in mora exactionis eſſe periculum: quia ſolutum illi ſoli creditori communicari debet cum alijs. Nam præ matura, & feſtina diligentia creditoris cui ſolutum eſt, nullum oportet ſibi afferre profectum l. edicto. § cum ante. ff. de iure fiſci. vbi eſt bonus tex. Et ita intelligas, quòd creditor qui vigilauit vt ſibi ſolueretur, debuit vigilare iuſtè, vt puta, quando procurauit vt ſibi auctoritate prætoria ſolueretur, vel, quòd debitor ſibi creditori ſolueret cū nullus alius creditor inſtaret: quia hiſce caſibus ſolutum non venit communicandum vt probatur in dicta. l. pupillus. verſi. Si verò iuſtè. & verſi. Quid ergo. ff. quæ in frau. credi. Secus verò quando vigilauit per extorſionē, vt: quia debitor ſoluiſſet coactus, & expulſiua, & indebitè: quia illud, quòd ita ſolutum eſt creditori venit reuocandum: & cōmunicandū. vt in dicta l. pupillus. verſic. vt ſi extorſerit. Quòd tamen fallit, quando illa extorſio fuiſſet facta in ſubſidium puta; quia debitor fugie-

Digitized by Google

bat eum pecunia, vt faciunt nummularij, & copia iudicis haberi non poterat, qui familiam concederet pro illo debitore fugitiuo capiendo. Nam tunc quia illa compulſio eſt à iure permiſſa, nihil communicandum venit. vt l. ait prætor. §. ſi debitorum. ff. quæ in frau. credi. Et hoc vltimum adhuc ſublimitatur, niſi alij creditores fuiſſent miſſi in poſſeſſionem bonorum dicti debitoris antequam dictus debitor captus fuiſſet ab illo creditore: quia tunc licet illa compulſio eſſet permiſſa, à iure vt ſupradiximus, illud quod illi creditori ſolutum eſt per alios creditores poſſet reuocari, vt probatur per text. in l. ait prætor. §. ſi debitore. ff. quæ frau. credito. Ergo ea omnibus ſupra dictis colligendum eſt, noſtram ampliationem procedere, quando debitor ſoluit vni ex creditoribus, alijs creditoribus inſtantibus ſolutionem, ſibi fieri: quia alijs creditoribus non eſt locus gratificationi: & ſic ſi bona poſtea non ſufficiunt, illud quod dicto creditori ſolutum eſt reuocatur, & communicatur per ea quæ in principio huius ampliationis diximus. Item, & ſecundò porcedit hæc ampliatio, quando iniuſtè creditor vigilauit, vt ſibi ſolueretur. vt ſupra.

23 Amplia. 20. vt non ſolum concluſio habeat locum in his quæ contrahens geſſerit aliquis, verum etiam ſi forte data opera ad iudicium non affuerit, vel litem moti patiatur, vel à debitore non petit, vt tempore liberetur, aut vſumfructum, vel ſeruitutem remittit, & omnino, qui aliquid fecit, vt deſinat habere, quod habet: quia hæc omnia ad hoc edictum pertinent. vt per eademmet verba probatur in l. vel et. §. geſſa. ff. quæ in frau. credi.

24 Amplia. 21. vt non ſolum alienata. in fraudem reuocentur: verum etiam ſi in fraudem fiſci fuerit alienatum, ille qui ſic contrahit punitur in quadruplum. vt infr. hoc titu. l. qui in contractibus ibi. qui in contractibus ſceleroſis, ac fiſco pernicioſis interuerſorum maſci. lolis ſeſe fraudibus implicuerint quadrupli rechibitione teneantur. Pro cuius legis intellectu, tu dic ſuper verbo interuerſorum. quia interuerſores dicuntur hi, qui interuenerunt, atque ſimulatè diſtrahunt in fraudem fiſci quocunque pacto, vel contractures fiſci: ſicut, qui doloſè prohibent quem poſſidere rem ſuam interuerſores dicuntur. l. ſi quis rem ff. de acquiren. poſſeſſio. l. inficiando. ff. de fur. l. officiales. C. de epiſco & cleri. & l. ſi duo. ff. depoſi. Et contra iſtos non ſolum contractus reuocantur, verum etiam pœna quadrupli infligitur. vt in dicta. l. qui in contractibus. Quod fit, ad coercendam nequitiam tractantium res fiſci. Quam l. non ſolum ad contrahentes vltrò citròque, ſed etiam ad proxenetas, & rei cauſam dantes extendendam putarem. argu. l. ſi ſciente. ff. ad legem Pom. de parri. & l. 1. vt nemo ad patroci. ſuum ſuſcipi. ruſti. lib. 11. C. ibi multandis etiam his, qui intercedentes miniſterium ſuum huiuſmodi nepharijs artibus improba mente præboerint. Idem probatur in l. ordine. §. inf. audem. ff. ad municipal. ibi interdictæ rei miniſter de ſuis bonis cogitur ſoluere vbi glo. in verbo. miniſter exponit ideſt proxaneta. & ſic ponitur in authen. de fide inſtrument. in § ſi verò omnes. Reſtringitur tamen hæc ampliatio quoad pœnam quadrupli; vt intelligatur, de bonis iam fiſco incorporatis, delatis, ſeu commiſſis; & non deferendis: vbi ſola eſt dupli pœna. vt tenet Pyrrhus in dicta. l. qui in contractibus. infr. hoc eod. titu. & ibi glo. fin. & probatur in l. defenſionis. dicto hoc titu. & in l. auſertur. §. 1. ff. eod. Et hoc notare contra illos, qui recipiunt venditiones, & promiſſiones ficticias, & ſimulatas in fraudē fiſci, vel etiam ceſſionis cauſa defendendi bona delinquentium, vel delinquere volentium: vt teneantur in quadruplum eius, quod fraudare voluerint: Item idem notandum eſt, contra officiales qui fingunt dare pecuniam publicam mutuo, & conuertunt in propijs mercantijs. vt in l. 1. C. de his qui ex publi. rationibus, & in glo. l. qui in contractib. ſuper verbo. interuerſorum. C. de iure fiſci. lib. 10. Intelligite tamen dictam l. punientem dolum, fraudem contrahentium id præiudicium fiſci in quadruplum, eſſe ius ſingulare prout dici glo. 1. in dicta. l. qui in contractibus, quia aliter punitur. dolus in priuato dans cauſā contractui, vel incidens. in contractum. vt in l. eleganter. §. 1. ff. de dolo.

25 Amplia 22. adeò concluſionem eſſe veram, quòd ſi ſunt plures tertij bonorum poſſeſſores in quos ſit facta alienatio à debitore in fraudem creditorum, creditor poteſt eligere vnum ex his poſſeſſoribus quem velit, & eum inſolidum conuenire quatenus ad eum peruenit. nec tenetur omnes poſſeſſores ſimul pro rata conuenire. ita tenet Bart. in l. moſchis. num. 1. per illū text. ibi poſſeſſorem omnem. vbi dicit gloſſ. alios dicere dictionem illam omnē poni collectiuè, & quòd ideò quiſque viriliter tenetur: ſed reſoluit primam opinionem eſſe veriorem quam gloſſ. ibidem ſequitur Bart. Et eſt ratio, quia dictio omnis in plorali numero eſt nomen collectiuum, de quo nota in l. ſi pluribus. ff. de legat. 2. Sed in ſingulari numero eſt diſtributiuum, vt idem ſit dicere omnis, quod quilibet. Et ſic tenet, quòd creditor poteſt eligere quem vult. Nam pro paruo debito tota res quamuis magna tenetur, vt in l. creditoris. ff. de diſtractio. pigno. quod ſequitur Specula. in titu. de obligat. & ſolutionibus in §. primo. verſiculo. item debitor meus. num. 46. & Iaſ. in §. item ſi quis in fraudem, num. 128. in quibus locis hanc noſtram decidunt ampliationem.

26 Amplia. 23. vt non ſolum hæc concluſio competet ei in cuius fraudem fuit alienatum, verum etiam, & eius hæredi, cęteriſque ſucceſſoribus. vt in l. ait prætor §. ſi. ff. quæ in fraud. cred. ibi hæc actio hęredi, cæteriſq; ſucceſſoribus competit.

27 Amplia. 24 vt non ſolum competant actiones reuocatoriæ contra eum, qui à fraudatore rem in fraudem alienatam accepit, verum etiam contra eius hæredem. eſt text. in l. ait prætor. §. fin. ff. quæ in fraud. credit. ibi. Sed, & in hæredes ſimileſque perſonas datur, & facit ibi gloſſ. in verbo. hæredes. Quæ gloſſ. hanc ampliationem ita declarat, vt hæres teneatur tantum in quantum ad eum peruenit. facit etiam tex. in l. ſed ſi ex dolo. §. 1. ibi. Sed ſi quid ad eos peruenit ea dolo eorum, qui res eorū adminiſtrant puto dandam.

28 Amplia. 25. vt concluſio locum habeat contra donatarios: quia ſi res in fraudem creditorum dantur, eas creditores reuocare poſſunt. Et hoc eſt verum, licet donatarius non ſcierit fraudem: quia tantum in titulo lucratiuo fraudis euentum expectamus, ſcilicet, vt conſtet, quod fraudentur creditores. Nec videtur iniuria affici donatarius, qui ignorauit fraudem: cum ei lucrū extorqueatur, non damnum infligatur, probat hoc nobis tex. in l. qui autem. §. ſimilique modo. ff. quæ in frau. credit. Quam rem intelligas, dictam actionem in hoc caſu in donatarios dari, eatenus quatenus facti ſunt locupletiores; non vltra. vt eſt tex. in l. qui autem. §. in hos tamen. ibi ad literam. ff. eod. tit.

29 Amplia. 26. vt etiam actio reuocatoria locum habeat contra dominum ratione contractus facti cum ſeruo ſuo, vt putà, quando ſeruus ſciens, & domino ignorāte, à debitore qui ſoluendo non eſt in fraudem creditorum rem acceperit: quia dominus hac actione tenetur in quantum res in eius vtilitatem verſa eſt, vt reſtituere habeat, quod ad ſe peruenit: aut dumtaxat de peculio damnetur. vt ea tex. in dicta l. qui autem. §. ſimili modo. ff. quę in frau. cre. Vbi autem dominus ſciret, tūc ſuo nomine conueniretur. vt in d. §. in fin.

30 Amplia. 27. quando tutor pupilli, & curator furioſi, ſeu adoleſcentis, contrahūnt ſcienter in fraudem creditorum, licet pupillus dictam fraudem ignorauerit, quia ſcientia tutoris, ſeu curatoris facit locum huic edicto.

vt

vt eatenus reuocetur; quatenus ad eos peruenit. probat tex. in l. ait prætor. §. ait prætor ſi ſciente ſi. quæ in frau. credi. l. pupillum hactenus illis nocere ſcientiam tutorum, ſeu curatorum, quatenus quid ad eos peruenit.

31 Ampliatur vt non ſolùm hæc actio reuocatoria detur contra eos qui rem alienatam per fraudem tenent, ſed etiam contra eum qui fraudulenter ſic alienauit, vt ea, quæ alienauit non poſſint ab acceptatoribus recuperari. est tex. in d. l. ſi. §. hæc actio. ff. quæ in frau. credito. vbi hæc actio etiam in ipſum fraudatorem datur, & ibi. Si verò quædam deperdidit, vel ſic vt nulla actione recuperari poſſent, nihilominus actio in eum dabitur. Et adeo etiam intelligitur rem fraudantem actionem dari, quando bona ab eis in quos facta eſt alienatio recuperari non poſſunt, vel quando ſic alienauit, quòd neſcitur quibus cum eſſent mobilia, quòd non poteſt creditor in cuius fraudem fuit alienatum ab hac actione per ceſſionem bonorum factam à dicto debitore fraudatore remoueri. Nam licet ipſe debitor qui ita alienauit ceſſerit bonis ſemper in eum dabitur actio in omne id, quòd poſtea quærit, vſque ad ſaculum, & peram: & vt etiam in carcerem detrudatur ſi non poteſt ſolidum ſoluere. vt eſt tex. in d. l. ſi. §. hæc actio, vers. Si verò, & ibi glo. in verbo, dabitur. Secundum primam lecturam: quam doctores ſequuntur. Quare eſt notandum, hunc caſum eſſe peregrinum, & ſingularem ad duo. Et primò ſecundum primum intellectum iam dictæ glo. approbatum per Din. & alios. Nam ſcimus, quòd ceſſio bonorum facta, per debitorem liberat eum ſaltem à carceribus; vt ſi in eis ſit eximatur: vel non poſſit detrudi, vt eſt tex. in l. 1. Cod. qui bon. cede. poſ. Tamen ſi debitor ita fraudulenter res alienaſſet, vt apparere non poſſent, non liberaretur recedendo à carceribus. Et ideò dicimus eſſe caſum ſingularem ſecundum primum intellectum dictæ glo. in dicto verbo, debitur. Quem etiam ibi not. & approbat Bar. & Angel. de Peruſ. num. 2. idem etiam tenet Ber. in l. alia §. eleganter. in ſi. ff. ſolut. matr. & Bal. in l. 1. in 5. q. C. ſi quid in frau. patro. Et licet hoc verum ſit, tamen eſt conſiderandum, quòd neſcitur quæ vtilitas reſultet creditoribus ex intruſione debitoris in carcerem quando debitor eſt nudus, prout loquitur tex in dicta. l. ſi. §. ſi. Immò dicta intruſio erit dictis creditoribus damnoſa, cum debitor ſit alendus expenſis creditoris quando ſuis alia non poteſt. ſecundum, quòd dicit Angel. in § ſi. in vlti. dicto. inſti. de actionibus per glo. illam ſingularem in l. ſin. in verbo agnoſcere. C. de eroga. mili. an. lib. 12. Secundò eſt ſingularis ille tex. in dicta. l. ſi. §. ſi. ff. quæ in frau. credi. ad aliud. Nam cedens bonis non tenea tur de bonis poſtea quæſitis, niſi inquantum facere poteſt: & in illud ſolum creditores experiuntur. vt eſt text. in §. ſin inſti. de actionibus. Tamen, quando debitor ita fraudulenter, & occultè alienaſſet, quòd res aparere non poſſent, tunc ab eo omnia eſſent auferenda. etiam vſque ad ſaculum, & peram. vt formaliter inquit glo. in dicta. l. ſina. § ſi. ff. quæ in fraud. credi. de quo vide Iaſo. in § Item ſi quis in fraudem. numero. 92. 93. & 94. in tit. de actionib.

22 Limi. nunc. 1. vt non habeat locum concluſio, quando aliquis alienauit rem non ſuam propriam, ſed alienam in fraudem, & ille in quem eſt facta alienatio eſt particeps fraudis: quia tunc non reuocatur per edictum ex titulo de reuocan. his quæ in frau. credi. ideò, quia tunc demum habet locum, quando quis alienat rem ſuam propriam in fraudem creditorum. ita tenet Iaſo. in §. item ſi quis in fraudem. inſt. de actionib. numero. 4. inſi. qui dicit, quòd quando res aliena in fraudem alienatur, competit interdictum fraudatorium contra eum in quem eſt facta alienatio. De quo interdicto licet titulus non reperiatur loquitur text. quem Bar. dicit eſſe ſingularem, & alibi non reperit in l. pupilli debitor. in princip. ff. de ſolutionib. vbi cum tutor pupilli malo conſilio habito cum debitore pupilli iuſſiſſet dictum debitorem ſoluere ſuo creditori, ſcilicet dicti tutoris, competit pupillo interdictum fraudatorium aduerſus creditorem tutoris. de quo vide etiam glo. in dicta l. pupilli debitor. in verbo interdicto. quæ dicit dictum interdictum reperiri in l. ſi poſtulante. §. ſed et ſi filius. ff. ad ſenat. conſul. Trebellia. & etiam dicit, ex dicto caſu dari actionem in factum ex edicto de reuocan. his quæ in frau. credi. ff. quia dictus tutor viſus fuit alienare in fraudem ſui creditoris ideſt pupilli. & ideò dicit, creditorem teneri actionem factum. Quo circa dicendum videtur dictum interdictum fraudatorium inueniri quoque in l. 1. ff. quæ in frau. credit. & in l. 3. eiuſdem tit. ibi ſiue numerauerit. Et ſic dicit eſſe intelligendam. l. ſi poſtulante. in §. ſed, & ſi filius. ff. ad trebellia. quia tam debitor, & is cui ſolutum eſt, commiſerunt fraudem. Et de interdicto fraudatorio vide quæ dicit Bart. in l. 1. C ſi vendi. pig. agat. vbi ponit practicā, & libellū in dicto interdicto, fraudatorio.

33 Limi. 2. quando in alienatis titulo oneroſo non interuenit fraus ex parte emptoris ſeu recipientis: quia ad hoc vt alienata in fraudem titulo oneroſo poſſint reuocari, requiritur dolus vtriuſque tam debitoris alienantis, quàm recipientis. probatur per text. in l. ignorti. C. de reuocan. his. quæ in frau. cred. fin. vbi text. ponit differentiam inter habentem titulum oneroſum, & habentem titulum lucratiuum. Nam cum agitur contra habentem titulum oneroſum, neceſſe eſt probare, quòd participauerit fraudem: ideſt, quòd ſciuerit creditores fraudari aliàs non obtinetur. Sed cum agitur contra eū, qui ex lucratiuo titulo poſſidet, & ſufficit, quòd creditores ſint fraudati, & ſciente ignoratione detracta creditoribus conſultum eſt. Idem probatur. in l. qui autem. § hoc edictum. ff. quæ in fraud. credi. ibi. quare ſi quid in fraudem creditorum factum ſit ſi tamen is, qui accepit ignorauit ceſſare videntur verba edicti. vbi tex. loquitur in habente titulum oneroſum. prout declarat ibi glo. in verbo, ceſſare probatur etiam in dict. ead. l qui autem § ſimiliq; modo. dicti tit. ff. quæ in fraud. cre di. vbi in titulo lucratiuo ita diſponitur, vt ſi cui donatum ſit, non eſt quærendum an ſciente eo cui donatum eſt geſtum ſit, ſed hoc tantum an fraudentur creditores: ne videatur iniuria affici is, qui ignorauit: cum ei lucrum extorqueatur, non damnum infligatur. Rationem diuerſitatis aſſignant ſcribentes in §. item ſi quis in fraudem. inſti. de actionib. Ioan. Fab. in 1. col. & Angel. in 3. col. & Iaſ. numero. 27: quia non eſt par eadem q. ratio, debita amittere, & lucra non capere. vt inquit text. in l. ſin. §. penul. C de codicil. Et hic operæ precium eſſet videre, qui dicantur tituli oneroſi, & qui lucratiui, ſed latè ponit. Iaſ. in dicto. § itē ſi quis in fraudem à num. 28 vſque ad num. 33. videte ibi per eum.

Eſt tamen ſciendum, hanc limitationem qua dicimus alienata in fraudem titulo oneroſo non reuocari, niſi interueniat fraus vtriuſque tam debitoris alienantis, quàm emptoris ſeu alterius recipientis, aliquibus modis reſtringi. Primò, quando habens titulum oneroſum tempore celebrati contractus fuit in bona fide, & poſtea tempore factæ traditionis fuerit in fraude, hoc eſt ſciuerit fraudem: quia tunc poteſt agi contra eum reuocatoria ex quo dicitur particeps fraudis. vt probatur in terminis per glo valdè notab. quæ reputatur vnica, & ſingularis. in dicta l. qui autem. §. hoc edictum. in verbo, ceſſare. ff. quæ in frau. credi. Secundò reſtringitur, & ſub limitatur vt procedat tantum in creditore, ſecus autem in patrono, qui poteſt reuocare alienata per libertum in eius fraudem; quamuis ille in quem facta eſt alienatio etiam titulo oneroſo non fuerit particeps fraudis. per text. in l. 1. §. ſi quis in fraudem. ff. ſi quid in fraud. patro. facit ad idem. l. 1. in §. dolum. & ibi. declarat glo. in verbo, alienata. dicto titu. ſi quid in fraud. patro. Ratio diuerſitatis inter patronum,

Digitized by Google

rum, & creditorum eſt, quia iura magis conſeruant nobis id quod noſtrum eſt, quàm id quod eſt nobis debitum facit. l. videamus. 2. §. ſi actionem. ff. de vſur. Et cum patronus. dicatur habere ius in bonis liberti iuxta. §. ſed noſtra. inſti. de ſucceſſio. liber. creditor autem licet debeat habere centum à debitore, tamen bona debitoris non dicuntur ſua: nimirum ergo ſi iura magis prouident patrono quàm creditori, ita adnotarunt Angel. & Ioan. Fab. in §. item ſi quis in fraudem inſtit. de actionibus. Quæ tamen ratio licèt prima fronte ſit ſatis perſuaſiua, non placuit Iaſoni in dicto §. nume. 33. & ideò magis ſuſtentabilem aſſignat rationem. Nam patronus quãdo vult reuocare alienata per libertum in eius fraudem tenetur refundere pretium emptori. vt eſt tex. in dicta l. 1. §. ſiquis in fraudem. ff. ſi quid in frau. patroni. ibi. an verò à re diſcedere pretio recepto Creditor autem reuocans alienata in eius fraudem per debitorem non tenetur refundere pretium. vt eſt text. in l. ſi debitor. ff. quæ in frau. creditor. ibi Proculus exiſtimat omnimodò reſtituendum eſſe fundum etiam ſi pretium non reſtituatur. Quem text. intellige, quando emptor fuit etiam particeps. fraudis. vt declarat ibi glo. in verbo. non reſtituitur. in fin. & probatur in eod. text. in verbo ſcienti. facit: etiam text. in l. ſequenti, quæ incipit ex his in princ. dicto titu. quæ in fraud. credito. Cum ergo patronus in vno grauetur, ſcilicet in ſolutione pretij, nimirum ſi in alio releuetur, & alleuietur: ſcilicet, vt poſſit reuocare etiam ab eo, qui habet rem titulo oneroſo ſine fraudis participatione. per reg. l. eum. qui in princ. ff. de iure iuran. Tertiò dicta noſtra limitatio reſtringitur, vt procedat in debitore priuati; ſecus verò eſt in debitore ciuitatis: quia tunc non inſpicitur fraus recipientis rem alienam non ſolum titulo lucratiuo, ſed etiam oneroſo. vt habemus text. notab. in l. 2. in 2. parte. C. de debitore ciuita lib. 11. & ibi expreſsè Bar. num. 1. qui dicit illum caſum eſſe ſpecialem fauore ciuitatis, & vide Iaſo. in §. item ſiquis in fraudem: num. 33. verſi. Secundò ego limito. inſti. de actionib.

36 Limi. 3. vt non procedat concluſio, niſi prius creditores egerint contra debitorem qui alienauit, & fecerint ſe mitti ex ſententia iudicis in poſſeſſionem bonorum eius: nam aliàs non poſſunt agere reuocatoria contra illos in quos bona ſunt alienata. Quo caſu, ſi poſtea reperierint bona dicti debitoris non ſufficere, poſſint habere regreſſum aduerſus eos in quos facta eſt alienatio per remedia reuocatoria. probatur ex text. in §. item ſiquis in fraudem. inſti. de actionib. in hæc verba. Item ſiquis in fraudem creditorum rem ſuam alicui tradiderit bonis eius à creditoribus poſſeſſis ex ſententia præſidis permittitur ipſis creditoribus reſciſſa traditione eam rem petere idest dicere eam rem traditam non eſſe, & ob id in bonis debitoris manſiſſe. Et non intelligas per illud verbum poſſeſſis. quod re ipſa à creditoribus bona debitoris fuerint poſſeſſa cum ipſe debitor illa alinaſſet. Sed intelligitur. poſſeſſis. id eſt poſſideri iuſſis ex iudicis ſententia. Vel dicitur. poſſeſſis. reſpectu bonorum, quæ remanſerant, & non ſufficiebant. probantur hæc per glo. ellegantem. in dicto

37 §. item ſiquis in fraudem. in verbo. poſſeſſis. Ex quibus apertè colligitur non poſſe agi reuocatoria, niſi prius præcedat excuſſio: & conſequenter excuſſionem eſſe neceſſariam. vt probatur in l. 1. C. de reuocan. his quæ in frau. credi. ibi. Si igitur in fraudem tuam id fecerit bonis eius excuſſis vſitatis actionibus (ſi tibi negocium geſtum fuerit) ea quæ in fraudem probabunt reuocabis. probatur etiam in l. ignoti. ibi. in verbis. bonis poſſeſſis dicto titu. C. de reuoca. his quæ in frau. credi. fi. Et poteſt eſſe viua ratio, nam vt poſſit agi reuocatoria requiritur, quod creditores ſint damnificati. l. ait prætor 3. 1. in prin. ff. quæ in frau. credi. Sed non poteſt conſtare eos eſſe damnificatos, niſi excutiant bona: vnde nimirum, ſi excuſſio ſit neceſſaria. Quam rationem ponit Bal. in dicta l. 1. C. de reuocan. his quæ in frau. credi. fi. & Doctores in dicto. §. item ſiquis in fraudem.

Et nedum eſt neceſſaria dicta excuſſio contra debitorem priuati; ſed etiam contra debitorem ciuitatis. Nam licet in ciuitate ſit ſpeciale, vt poſſit agere contra eum qui rem debitoris habuit titulo oneroſo etiam ſine fraudis participatione, vt ſupra dixi in 2. limita. tamen non poteſt agere, niſi excuſſo prius debitore principali, vt eſt tex. in l. 2. C. de debitorib. ciuita. ibi placuit ſiquis debitor reipublicæ ciuitatis quippiam ex eo patrimonio (quod habuit cum pecuniam reipublicæ ſumeret) donauerit, vel diſtraxerit, vel qualibet in alium ratione contulerit, qualitate rei alienatæ perſpecta, atque omnibus debitoris facultatibus conſideratis (quas habuit cum ei pecunia crederetur) pro rata ab eo qui ex debitoris facultatibus aliquid detinet ex ſor-

39 te, atque vſuris poſtulari. Item adeò excuſſio eſt neceſſaria, quæ requiritur, etiam, quando bona ſunt alienata à tertio penitus extraneo non habente aliquod penitus ius alienandi, & conſequenter procedit etiam ſi poſſeſſor habeat titulum omnino inualidum à dicto extraneo non habente aliquod ius alienandi tenet glo. ſummè notabili iuncto text. in l. rei creditor. C. de diſtractio pig. vbi dicit, creditorem prius debitorem, quàm extraneum poſſeſſorem conuenire debere. & idem vide in authen. hoc ſi debitor & ibi gloſ. C. de pignoribus.

40 Et in tantum hæc excuſſio eſt neceſſaria, quòd ſi eſſent plures debitores in ſolidum obligari, & ſic plures correi debendi, ad hoc vt poſſit agi contra bonorum poſſeſſores, non ſufficit vnum ex eis eſſe excuſſum: ſed requiritur, quòd omnes ſint excuſſi. ita tenet Angel. in authen. hoc ſi debitor. nu. 1. C. de pignor. vbi dicit, ſe de facto ita conſuluiſſe.

41 Quare ſciendum eſt, quòd quando fit excuſſio bonorum debitoris, citandi ſunt illi poſſeſſores in quos facta eſt alienatio in fraudem. vide Iaſ. in §. Item ſiquis in fraudem. nume 84. poſt Angel. & Bar. & alios in l. decem. ff. de verb. obligationib. & Bald. & Salyc. in dicta auth. hoc ſi debitor. & per alios à Iaſone relatos: in quibus locis communiter concluditur, quod ſic: quia agitur de præiudicio excuſſorum.

42 Ex quo benè ſequitur, quòd ad hoc vt excuſſio dicatur legitimè facta neceſſe ſit, quòd iudex interlocutoriè pronunciet excuſſionem legitimè factam. vide Iaſ. in §. item ſiquis in fraudem nu. 85. & vide Angel. in dicto. §. latè per. 3. colum.

43 Cuius quidem excuſſionis formæ variè à ſcribẽtibus explicantur, & proponuntur. Primò, quòd iudex mittat vnum nuncium publicum, vel quòd tutius eſt duos nuncios publicos ad diligenter quærendum, & inueſtigandum, an bona debitorum ſufficiant. Quorum nunciorum relationibus fides præſtabitur. iuxta. l. magis puto. §. ne tamen. ff. de reb. eorum. Aliam excuſſionis formam habetis per Bar. & alios in l. à diuo Pio. §. in venditione per glo. notab. ibi. in verbo. bene eſt. de re iudi. quòd ſtatuitur terminus per iudicem ad bona notificanda, quo elapſo, ſi nihil vltra fuerit notificatum, dicentur bona excuſſa. Alias formas excutiendi ponit Bal. in auth. ſed hodie C. de actionib. & obligatio. Inter quas illa eſt, quod excuſſio poteſt fieri per famam. Item, & per rei euidentiam, cum venditor vadit mendicando. Sed Iaſ. in dicto. §. item ſi quis in fraudem vnam dicit non eſſe omittendam, quæ eſt valdè ſingularis, & peregrina, quàm dat Angel. in dicto. §. in venditione per illam glo. in verbo. bene eſt ſcilicet, quòd agentes dicant tot eſſe in bonis debitoris, & non plus, quo caſu, ſi poſſeſſores velint dicere, quod debitor plura bona habet, ſtatuet eis iudex terminum infra quem probabunt, quod debitor plura bona habeat, & ſi nihil probauerint, elapſo termino procedet in-

tentio

Digitized by Google

tentio actoris. Quàm formam epprobat etiem Imola. in dicto §. in venditione. Nunc redeundo ad concluſionem que dicimus, excuſſionem eſſe neceſſariam in bonis debitoris antequam perueniatur ed tertios poſſeſſores, dico, illem recipere eliquas exceptiones.

44 Prima exceptio eſt, vt non procedat, quando notoriè conſtaret debitorem non eſſe ſoluendo: quie tunc contra poſſeſſores poſſet agi nulla facta excuſſione. ita tenet gloſſ. fina. in l. decem. in verbo. excuſſum. ff. de verbor. obligation. & gloſſ. in l. fin. in verbo, ſed cum ſcio egero. ff. de rebus credit. & gloſſ. in l. niſi hoc ectum & ibi Angel. in verbo non vtetur. ff. de pac. & idem voluit Cyn. in authent. præſente. in ſecunda queſtio. Cod. de fideiuſſoribus. & Bart. in leg. 3. §. ſi is pro quo num. 2. ff. quod quiſque iur. Tamen hic opportunum erit quærere, qualiter fiet notorium iudici debitorem non eſſe ſoluendo. & refert Bartul. in dicta leg. decem, numero 3. ff de verborum obligationibus, quòd in locis in quibus bona deſcribuntur in publico æſtimo facilè eſt probare, quod debitor notoriè non eſt ſoluendo: quia creditor poteſt offerre librum eſtimi publici, & dicere tot bone habere debitorem, quod ibi ſunt deſcripta: quæ non ſufficiunt ſibi. Et ſi quis velit dicere, multo plura bone eſſe, illud probare debet: elleget ad hoc gloſſ. in leg. cum de lege, ff. de probati. Fiet etiam notorium debitorem non eſſe ſoluendo, ſi omnia bone elienauit, aut maiorem partem. Et etiem ſi fecit ceſſionem bonorum. Vel denique ſi eius bona ſunt publicata per ſententiam, prout tradit Angel. in §. item ſi quis in freudem inſtitut. de actionibus. Dicit etiem Bar. in l. 1. R. de reuocan. his quæ in fraud. cred. debitorem probari non eſſe ſoluendo per famam, & vicinos. videte ibi per eum.

45 Secunde exceptio eſt, vt procedat dicte concluſio, quando eſſet debitor in quantitate: ſecus verò, ſi eſſet debitor in ſpecie. vt puta, ſi eliquis deberet librum in ſpecie, & illum alienaret in freudem creditorum, poſſet creditor agere ad reuocandum contra eum in quem elienauit nulla penitus excuſſiune facta: quie quod debetur eſt ſpecies, & in ipſa non eſt opus excuſſione. ita ſingulariter voluit Bald. in rubric. de reuocand his, quę in fraud. credit. fin. num. 2. Idem tenet Angel. in §. item ſi quis in freudem. in gl. ſuper verb. poſſeſſis. verſi. nota etiam ex iſta glo.

46 Tertia exceptio eſt, vt non procedat, quando debitor conſtituiſſet ſe poſſidere bona ſua nomine creditorum iuxta leg. quod meo nomine. ff. de ecquir. poſſeſſ. vel conſtituiſſet ſe precario poſſidare nomine creditorum, iuxte l. interdum. eod. titul. ff. de acquir. poſſeſſion. quibus caſibus acquiritur ipſis creditoribus vera, & propria poſſeſſio. & ficta. vt eſt ceſus in leg. ceriæ. §. primo. ff. de præcario. Per quem taxt. ita dixit in terminis Bart. in l. ab emptione. ff. de pact. Quod dictum pro notabili reeſſumit Beld. in capit. item inueſtitura. de notis feud. Si ergò hoc caſu debitor poſtea alienaret bona, poſſent creditores tanquam priuati eorum poſſeſſione agere ad reuocandam poſſeſſionem illorum bonorum nulle facta excuſſione per condictionem ex leg. fin. Cod. de acquir. poſſeſſion. ita tenet Angel. referens, ſed ad elios in dicto §. item ſi quis in fraudem numero. 7. verſic. adde prędictis. dicens, ſingulariter hoc eſſe tenendum in ectu practico: quie communiter debitores conſtituunt ſe poſſidere nomine creditorum bone ſua, ad obſeruentiam eorum, quæ inſtrumento continentur. Tenet etiam Angel. de Peruſ. in l. exitus. numer. ſecundo. ff. de acquirend. poſſeſſion. & ibidem Imol. & Rapheel. Cuman. & in terminis Bald. in l. prima. in fin colum. verſic. Quæro quid ſi debitor. Cod. de reuocand. his, quæ in fraud. credit. fin. Et not. Ludouic. Romen. in conſil. 189. incipien. ſtante primo quæſito. in fin. vbi illud ſingulariter limitet, niſi precarium eſſet extinctum per mortem debitoris conſtituentis. Ex quare. Ieſon. in dicto §. item ſi quis in fraudem numero 77. circa fin. puta poſſe inferri aliud, quód eſt longè ſingulerius, nedum ad limitationem ſupraſcriptę concluſionis, ſed totius materiæ noſtrę. Nam ſi debitor conſtituit ſe poſſidere nomine creditorum, & alienet licèt animo non fraudandi, poterunt nihilominus creditores tanquam ſpoliati eorum poſſeſſione agere ad reuocendam dictam poſſeſſionem per condictionem ex dicta l. fin. C. de acquiren. poſſeſſ.

47 Quarta exceptio eſt, quando poſſeſſores bonorum in quos facta eſt alienatio per debitorem cum eſſent conuenti à creditoribus negarent ſe bona debitoris habuiſſe, vel illa habere, & poſſidere, quo caſu, ſi conuincantur de mendacio, emittunt beneficium excuſſionis: quod probatur eſſe verum per ſimilia iura. Et in primis per text. in l. ſi dubiteiur. §. ita demum. ff. de fideiuſſo. vbi fideiuſſor conuentus ſi negat ſe fideiuſſorem, & conuincetur de mendecio, perdit beneficium excuſſiunis, & epiſtolę Diui Adriani. Per quem text. dixit notebiliter Bald. in authen. contra qui propriam. num. 7. Cod. de non numerete pecun. quòd negens ſe fideiuſſorem conuictus de mendecio perdit beneficiũ ceſſionis actionum: & beneficium excuſſionis. Ad idẽ allegatur tex. noteb. in l. hæreditatem. §. final. ff. ad leg. falcid. vbi ſi hęres contendat rem aliquem eſſe propriã, & conuincatur de mendacio, quòd ſi ſit hæreditaria perdit beneficium falcidiæ detrahendæ. Et de hac pęna mentientis, vide latè Bald. in dicta euthent. contra qui propriam, numero 6. & 7. Cod. de non numera. pecunie. vbi ponit regulam, & poſteà illam multis modis limitet. Vide quoque ibidem Salycet. Vide etiam, quæ latè dixit Iaſon. circa hanc exceptionem. in §. itẽ ſi quis in freudem numer. 79. inſtitutio. de action. vbi in fin. dicit, quòd licet poſſeſſores bonorum negantes ſe poſſidere bona debitoris amittant beneficium excuſſionis, vt ſupra diximus, tamen ſi negans penituit negationis ſuę ente litem conteſtatam, recuperat beneficium excuſſionis emiſſum. per text. notab. in l. electio. §. neque & ibi hoc nota. Beld. ff. de noxalibus. & Ange. & Imo. in l. ſed hoc ita. §. 1. ff. de re iudic. & Angel. in dicta l. ſi dubiteiur. §. ita demum ff. de fideiuſſor. Inſuper dicit Iaſon. in dicto loco, quòd etiem, & poſt litem conteſtatem recuperat beneficium excuſſionis ſi pęniteret antequem contrarium probatum eſſet per aduerſarium. per text. nota. in l. de ętate. §. fin. & ibi not. hoc Beld. ff. de interrogat. ectionibus. & Bal. in c. 1. §. porrò. in pen. col. quę fuit prima ceuſa benefic. amitt. in vſib. feudorum.

48 Quinta exceptio eſt, quando elienatio eſſet facta in vnum condebitorem, ſiue correum debendi: quia tunc poſſet contra eum egi per creditores nulla penitus excuſſione fecta. Henc tradidit Iaſon in dicto § item ſi quis in fraudem. numero 80. qui elleget gloſſ. valdè notabilem, & perpetuo notatu dignam in l. mulier. in gloſſ. prima. ff. qui potior. in pignor. habean. Idem tenet Bart. in l. creditor. §. final. ff. de diſtractio. pigno. & Bald. in authen. ſed hodie. Cod. de ectionib. & obligetionibus. Dicerem tamen hanc exceptionem non poſſe edaptari ad noſtrem materiam: quia iſta actio reuocatorie non poteſt intentari, niſi quando creditores apparet eſſe damnificatos per alienationem. vt ſupra diximus per leg. ait pretor. §. primo. in princip. ff. quæ in fraud. credito. quod damnum non poteſt apparere, niſi facta excuſſione. Et tamen per hoc, quòd alienatio eſſet facte in correum, non epparet creditores eſſe dãnificatos. Ergò contra correum non poteſt agi reuocatorie: niſi facte excuſſione. Non obſtat gloſſ. allegata in dicta leg. mulier. ff. qui potior. in pigno. habean. quia loquitur in creditoribus, qui nõ ſolum habent ſimplicem actionem perſonalem, ſed ẽt habent bona debitoris obligata, ſeu hypothecate: & ſic habent etiam actionem hypothecariem quam poſſunt intentare contra

tra

Digitized by Google

tra debitores etiam antequam agant perſonali. §. ſed. neque in authent. de fideiuſſoribus collatio. 1. Nimirum ergò, ſi contra correum debendi poſſit agi actione hypothecaria non facta diſcuſſione, nec intentata actione perſonali. Nam cum ille in quem eſt facta alienatio ſit debitor, creditores habent facultatem agendi contra illum, vel perſonali, vel hypothecaria actione. dicto. §. ſed neque in authen. de fideiuſſoribus collatio. 1. Sed in noſtra materia creditores non habent actionem ad petendum res ab ipſo debitore, ſed ſolum poſſunt intentare actionem perſonalem. Nimirum ergò ſi contra correum non habent actionem in factum, niſi prius intentata actione perſonali: & niſi facta prius excuſſione. Maximè, quia, vt dictum eſt, non poteſt agi reuocatoria, niſi creditores ſint damnificati: quòd non poteſt apparere, quin prius fiat excuſſio. Imo facta alienatione in correum, apparet eos non eſſe damnificatos poſtquam debitor illam rem habet.

49 Sexta exceptio eſt, quando non fuit oppoſitum de excuſſione: quia ſi non opponatur valet iudicium intentatum contra poſſeſſores bonorum: & valet ſententia quamuis nulla facta ſit excuſſio. ita tenet Bartol. in l. 2. Cod. commu. diuidundo. per gloſſ. ibi in verbo reſtitus. quæ gloſſ. eſt multum memoriæ commendanda, & per gloſſ. notab. in l. ſi mancipium. §. 1. in verbo. eſſet. ff. de euictionibus. vide quæ circa hanc exceptionem latè dicit Iaſon. in dicto §. item ſi quis in fraudem. & eius remiſſiones. numer. 81. vbi videbis, an ſit neceſſe opponere dictam exceptionem ante, vel poſt litem conteſtatam. vide quoque Bald. in l. 2. Cod. commu. diui. & eundem Bald. in l. 1. C. de reuocan. his quæ in fraud. credit. fi. Et hæc de excuſſione facienda in bonis debitorum quoad tertios bonorum poſſeſſores in quos in fraudem creditorum facta eſt alienatio ſufficiant. De excuſſione verò facienda in bonis principalium debitorum quoad fideiuſſores dic, vt in l. 1. tit. de conueniend. fiſci debitoribus. lib. 10. C.

40 Limitatur 4. concluſionem, quando debitor alienauit aliqua bona in fraudem creditorum, & poſteà ſuper lucratus eſt de nouo alia bona quibus potuit optimè creditoribus ſatisfieri, & creditores fuerunt negligentes in conſequendo creditum ſuum: quia ſi poſteà debitor denuo efficiatur non ſoluendo non poterunt creditores habere regreſſum contra bonorum poſſeſſores in quos facta eſt alienatio à debitore in eorum fraudem, nec contra eos agere reuocatoria. probatur hoc text. in l. ſi fideiuſſores in id. in princip. ff. de fideiuſſorib. de cuius. l. intellectu vide Doctores ibi. & Alexand. in l. decem. numer. 2. vſque ad numer. 8. ff. de verbor. obligatio. In quibus locis circa intellectum dictæ. l. à Doctoribus concluditur, quòd fiddeiuſſor acceptus pro eo, quòd à principali non poterit exigi. non tenetur ſi principalis ſemel fuit ſoluendo, & creditor neglexit ab eo exigere. Et ideò Pau. de Caſtr. in dicta. l. ſi fideiuſſores in id. numer. 1. ponit limitationem ad l. decem. ff. de verbor. obligationib. vbi dicitur. quòd fideiuſſor iſto modo acceptus in ſubſidium poteſt ſubire periculum ſi principalis reperiatur non ſoluendo hoc tamen limitat: niſi aliquando fuerit ſoluendo, & creditor neglexit ipſum conuenire. Idem tenet Alexand. in dicta. l. decem numer. 2. vbi illa verba text. periculum poteſt ſubire limitat intelligens eſſe verum niſi Titius poſt obligationem Meuij hoc eſt, niſi debitor poſt obligationem illius, qui pro eo ſe obligauerat ſemel ſoluendo fuiſſet, & ſtipulator hoc eſt creditor fuerit negligens in exigendo eum: quia licet poſteà Titius debitor efficiatur non ſoluendo non poterit agi contra Meuium fideiuſſorem ita notabiliter tenet Bal. in l. fin. in princip. ff. ſi cert. peta. Ex quo ſignanter infert, quòd cum hodie ſemper requiratur prima excuſſio principalis, quàm perueniri poſſit ad fideiuſſores, vt in authent. præſente. Cod. de fideiuſſorib. & ſic videtur fideiuſſor effectualiter promittere in ſubſidium ſi poſt obligationem fideiuſſoris creditor interpellatus fuerit à fideiuſſore, quòd exigat à principali cum ſoluendo ſit, & creditor fuerit in mora exigendi poſteà debitor efficiatur non ſoluendo non poterit cum effectu poſteà conueniri per dictam. l. fideiuſſores in id. ff. de fideiuſſorib. quem textũ. pro iunioribus ad propoſitum noſtrum ſic declaro. Ecce q̃ òd quidem adultus habens curatores accepit ab eis fideiuſſores rem pupilli ſaluam fore curatores verò effecti fuerunt debitores, ſed minor non potuit illos durante officio curæ conuenire vnde ſi tunc fuiſſet effecti non ſoluendo poſſet pupillus agere contra fideiuſſores, qui ſe obligauerunt in ſubſidium cum nihil ſibi poſſet obijci, poſt autem finitum officium potuit dictos curatores conuenire, quòd ſi neglexit cum illi eſſent ſoluendo cum poſteà deſinant eſſe ſoluendo non poteſt recuperare à fideiuſſoribus, quia verba illa, quod à cura non poteſt recuperare è fideiuſſoribus, quia verba illa, quòd à curatore ſeruari non poterint intelliguntur ſcilicet ceſſante omni culpa, & negligentia dicti quondam minoris ita intelligit dictum text. Paul. de Caſt. ibi numer. 1. vbi videas. Et, ideò per prædicta nobis concludendum eſt, quòd cum poſſeſſores bonorum in quos facta eſt alienatio in fraudem creditorum teneantur ſolum in ſubſidium hoc eſt, cum principales debitores non ſunt ſoluendo, & ſic illis prius excuſſis, vt latè ſupra diximus in 3. limitatione, ſi poſteà efficiuntur ſoluendo, & creditores interpellati à dictis poſſeſſoribus bonorum in quos facta eſt alienatio in fraudem, quòd illos exigerent, & ſuum creditum conſequentur fuerunt negligentes non poterunt dicti creditores cum debitor denuò efficiatur non ſoluendo habere regreſſum contra bonorum poſſeſſores in quos, vt dictum eſt facta eſt alienatio à debitore in eorum fraudem, nec contra eos agere reuocatoria. Crederem tamen contra hanc deciſionem obijci poſſe de l. ſi fideiuſſor ff. de fideiuſſorib. vbi quamuis fideiuſſor creditori denunciet vt debitorem ad ſoluendam pecuniam compelleret, & ipſe creditor neglexerit nihilominus recuperat à dicto fideiuſſore, quia inquit text. fideiuſſorem non poſſe creditorem doli mali exceptione ſummouere. Reſpondetur tamen, & eleganter, fideiuſſorem in dicta. l. ſi fideiuſſor. obligaſſe ſe ſimpliciter, & ſic creditor non tenebatur obtemperare proteſtationi: ſed poterat eligere quem volebat illo iure. Nos verò loquimur quando quis eſt obligatus in ſubſidium. vt ſupra diximus ita decidit Paul. de Caſt. in dicta l. ſi fideiuſſores in id. numer. 2. circa medium. Ex quibus dictam. l. inducit ad hanc quæſtionem. Pone, quòd quidam contraxerunt ſocietatem, & præpoſuerunt vnum ex eis negociationi ille tamen propoſitus neglexit exigere à debitoribus ſocietatis cum poſſet, & illi effecti ſunt non ſoluendo, quòd ille teneatur de negligentia in exigendo commiſſa. Quòd etiam probatur expreſſius in text. & gloſſ. in l. tutores, qui poſt. §. periculo. ff. de adminiſtra. tu. & in l. debitoribus. C. end. tit. & in l. 5. arbitr. tu. & facit. l. ſi ſeruus. §. cum quid. ff. de leg. 1. quòd eſt ſummè notandum.

51 Limita Quintò prædictam concluſionem per l. qui autem. ff. quæ in fraud. credi. vbi ille, qui deſinit acquirere cum poſſit non dicitur facere illud in fraudem creditorum ſuum non pertinet. text. eſt in l. qui autem. ff. quæ in fraud. credit. ibi. qui autem cum poſſit aliquid, quærere non id agit, vt acquirat ad hoc edictum de reuocandis his, quæ in fraudem creditorum fiunt tantum pertinet ad diminuentes patrimonium ſuum non ad eos, qui id agunt ne locupletentur. Hanc rationem ponit iuriſconſultus in dicta. l. qui autem. ibi pertinet enim hoc edictum ad diminuentes patrimonium ſuum non ad eos, qui id agunt ne locupletentur. Concordat text. in l. 1. §. vtrum. ff. ſi quid in frau. patro. ibi. Et ait

Iulianus

Iulianus libro 26. ff. ſi hæreditatem libertus non adierit fraudandi patroni cauſa, vel legatum repulit Fauienam ceſſare. Quòd etiam ibidem Vlpiano verum videtur. Nam inquit quamuis legatum retro noſtrum ſit, niſi repudietur ettamen cum repudiatur tetro noſtrum non fuiſſe palam aſt. concordat etiam tex. in l. non fraudantur. ff de reg. iur. ibi cum diceiur, non fraudari creditores cum quid non acquiritur à debitore, ſed cum quid de bonis diminuitur. concordat item text. in l. nemo. §. 1. ff. pro ſocio. vbi Iuriſconſultus dubium proponit, an is demum facere videtur quominus facere poſſit, qui erogat bona ſue in fraudem futuræ actionis, an & qui occaſione acquitendi non vtitur? & dicit verius eſſe de eo ſentire proconſulem, qui eroget bona ſua concordat etiam text. in l. alienationis verbum. ff. de verb. ſign. ibi qui non occaſione acquirendi vtitur non intelligitur alienare veluti, qui hæreditatem omittit, aut optionem intra certum tempus detam non amplectitur. Concordat denique text. in l. cum quidam. ff. de iure fiſ. ibi. reſcriptum eſt non videri in fraudem fiſci fectum, quòd acquiſitum non eſt. Et per prædicta decidit Bald. in l maximum vitium. numer. 12. in verſicul. Sed pone, quòd frater. quòd ſtante ſtatuto, quòd exiſtentibus maſculis filia non ſuccedat ſi extat maſculus, & fœmina poteſt maſculus renunciare huic ſtetuto, & eius beneficio, & filias ſecum admittere, & hoc modo creditoribus ſuis præiudicare, quòd debet ſemper cordi eſſe eſſixum. Idem Bald. alium ſingularem caſum decidit in rubri. Cod. de reuocan. [illegible] quæ in frau. credi. ſi, in penul. colum. verſicul. Decimò quæro fideiuſſor. & quòd fideiuſſor in fraudem creditorum renunciauit beneficio de fideiuſſoribus, vt poſſet conueniri reo non excuſſo, quòd iſta renunciatio non poterit reſcindi tanquam facta in fraudem creditorum: quia per iſtam renunciationem fideiuſſor non fit pauperior cum exceptio excuſſionis non ſit exceptio peremptoria, nec tangat medullam obligationis ſecundum eum. Ex quibus ergò deciditur, quòd ſi debitor ſi hæres inſtitutus, vel ſibi ſit relictum legatum poteſt hæreditatem ſiue legitimam repudiere, & eodem modo legatum, nec propterea dicitur creditores fraudari, vt ſupr. diximus, per dictam l. qui autem. cum ſuis concordantijs. Verum ſi quis inſtaret, quod legatum vſque retro à morte teſtatoris fingitur eſſe noſtrum, vt in l. à. Titio in fi. ff. de fur, & in l. 1. §. ſin autem. Cod. commu. delegat. cum vulgaribus, & ideò repudiando dicitur patrimonium minui reſpondendum eſſet, verum eſſe legatum vſque retro fingi eſſe noſtrum, niſi repudietur, et cum repudietur retro noſtrum non fuiſſe palam eſt. vt formaliter dicit iuriſconſultus in l. 1. §. verum. ff. ſi quid in fraud. patro. & faciunt concordantiæ additæ in glo. in verbo. palam. Sunt, & aliæ leges, quæ iuxta ſententiam gloſſ. l. qui autem. in verbo. locupletentur hanc noſtram limitationem impugnent. Quibus reſponde prout dicta gloſſ. & Bartol ibi reſpondent, quòd dictæ leges loquuntur in ſuis tractatibus: Nam illæ leges loquuntur in caſibus in quibus de natura contractus tenebatur quærere hic verò ſecus.

52 Limit. 6. quando maritus inſtitutus hæres ab vxore, & rogatus, quòd poſt mortem ſuam reſtitueret hæreditatem filio illorum communi habens ſuſpicionem de ſuis creditoribus reſtitueret hæreditatem prædictam incontinenti filio: nam potuit illud facere, nec ideò dicuntur creditores fraudari, & ſic dicta reſtitutio ante mortem facte non reuocabitur. Nam tale fideicommiſſum ex coniecturata voluntate teſtantis non præſumitur eſſe conditionale, ſed ad beneplacitum patris. probatur expreſſiſſimo text. in l. patrem. ff. quæ in fraudem credi. Qui text. adhuc vult vnum, quòd eſt longè ſingularius, quòd ſi pater in themate prædicto reſtituet hæreditatem incontinenti filio non retenta quarta Trebellianica, quæ detrahitur ex fideicommiſſis vniuerſalibus ſecutus plenam fidem, & debitam pietatem, quòd propterea non dicitur fraudaſſe creditores, vt ibi dicit tex. per hæc verba patrem, qui non expectata morte ſua fideicommiſſum hæreditatis maternæ filio ſuo ſoluto à poteſtate reſtituit omiſſa ratione falcidiæ, & plenam fidem, & debitam pietatem ſecutus exhibitionis reſpondeo non creditores fraudaſſe. Quàm legem fortiter impugnat text. in l. omnes. in §. fi. dicto titu. quæ in fraud. cred. vbi apertè legitur eum, qui ante diem ſoluit creditores fraudare. Ergò pater reſtituens filio fideicommiſſum poſt eius mortem relictum non expectate morte illud in fraudem creditorum facere videtur. Bart. tamen in dicta. l. patrem huic argumento ſic ſatiſfacit, quòd obligatio patris in reſtituendo fideicommiſſum non videtur habere diem, & ideò creditores non videntur fraudari. Et etſi pater potuiſſet differre dictam reſtitutionem non quidem illud eſſet ex voluntate defuncti, ſed ex neceſſitate, quia filius erat in poteſtate qui non poterat reſtitui, & quòd text. in dicta. l. omnes. §. final. loquitur, quando obligatio de ſui natura habet diem: quia tunc ſoluendo ante diem creditores fraudari videntur, prout etiam concordat text. in l. ait prætor. §. ſi cum in diem, quæ in fraud. credi.

53 Limit. 7. vt non procedat concluſio quando vnus ex pluribus creditoribus vigilauit, vt ſibi ſolueretur: quia licet conſequatur, & recipiat creditum ſuum ſciens debitorem non eſſe ſoluendo illud, quòd acceperit non reuocabitur ab alijs creditoribus per actiones reuocatorias eſt text. in l. qui autem. §. ſciendum. ff. quæ in fraud. credi. & concordat text. in l. pupillus. verſ. Si verò multè. eod. tit. Et vide quæ latè ſupr. dixi in ampliatione 17. dic, vt ibi.

54 Limita. 8. quando aliquis emit, vel aliquid ſtipulatus eſt à fraudatore conſentientibus creditoribus, vel quid aliud contraxerit: quia non videtur illud in fraudem creditorum feciſſe cum nemo videatur fraudare eos, qui ſciunt, & conſentiunt probatur per text. in l. qui autem. §. præterea. ff. quæ in fraud. credi. ibi. ſciendum eſt eum, qui conſentientibus creditoribus aliquid à fraudatore, vel emit, vel ſtipulatus eſt, vel quid aliud contraxerit non videri in fraudem creditorum feciſſe concordat text. in l. nemo videtur fraudare. ff. de regul. iur. ibi. nemo videtur fraudere eos, qui ſciunt, & conſentiunt. concordet etiam text. in l. 1. §. 1. in fin. ff. de actionibus empt. ibi. quia non videtur eſſe celatus, qui ſcit nec certiorari. debuit qui non ignorauit. concordat etiam text. in l. 1. §. fin. ff. quòd falſo tu. authen. geſt. eſſe dicetur. ibi. ait prætor: ſi id actor ignorauit, dabo in integrum reſtitutionem, ſcienti non ſubuenit: meritò quoniam ipſe ſe decepit. Item concordat text. in l. 1. §. ſi intelligetur. ff. de edili. edic. ibi. ſi intelligatur vitium morbusvè mancipij (vt plerumque ſignis quibuſdam demonſtrari ſolent vitia) poteſt dici edictum ceſſare. Et hæc non ſolum vera ſunt, quando expreſsè apparet de conſenſu creditorum verum etiam quando ex quibuſdam coniecturis appareat. ita tenet glo. in dicta. l. qui autem. §. præterea. in verbo. conſentientibus. ff. quæ in frau. credi. Quæ gloſſ. etiam bene noſtram limitationem extendit in eos creditores, qui fraudem viderunt. & tacuerunt, quia videntur conſentire erg. text. in l. 1. Cod. de remiſſio. pig. vbi manumiſſio ſerui obligati facta ſciente, & non contradicente creditore tenet, & pignoris obligatio remiſſa videtur neq; ſeruus ab hærede creditoris reuocabitur in ſeruitutem. Verum hæc tantum procedere intelligamus fauore libertatis, vt tenet gloſſ. in dicta. l. 1. in verbo ex conſenſu. C. de remiſſio. pig. & etiam fauore fiſci, vt eſt text. in l. ſi hypotecas. dicto ti. C. de remiſſio. pig. vbi ſi hypotecas fiſco deſtrahente creditores ſilentiò tradiderunt negocium, palam eſſe dicit creditores actionem ſuam, quam in rem habebant amiſiſſe. Nõ aũt intelligamus procedere in alijs rebus: quia in alijs præſens, & tacens non videtur pignus

gnus remiſiſſe, vt eſt text. in l. ſicut. §. non videtur. ff. quibus mod. pig. vel hypothe. ſol. vbi expreſſè dicitur non videri conſenſiſſe creditorem ſi ſciente eo debitor rem vendiderit cum ideò paſſus eſt venire, quòd ſciebat vbique pignus ſibi durare. Et ideò concludamus glo. illam in dicta. l. qui autem. §. præterea in verbo conſentientibus aſtringendam eſſe in tacito conſenſu fauore libertatis, & fauore fiſci, vt ſupradiximus non autem in alijs; quia hoc dicta l. ſicut in §. non videtur impugnat.

55 Limi. 9. quando quis à debitore cuius bona per creditores poſſeſſa non ſunt ſciens rem emerit, & dictus emptor alij bona fide ementi dictam rem vendiderit: quia creditores non poterunt, per actiones reuocatorias dictam rem à ſecundo emptore bonæ fidei reuocare. text. in l. qui à debitore. ff. quæ in fraud. credito. ibi in princ. vbi quæſtio proponitur, & ibi. Sed verior eſt Sabini ſententia, bonæ fidei emptorem non teneri. Verum tamen eſt, quòd primus emptor, qui fraudem participauit tenetur creditoribus ad pretium, quòd ex re eſſe habuit, vt in dicta. l. qui à debitore. ibi. Is autem, qui dolo malo emit bona fide autem ementi vendidit in ſolidum pretium rei, quòd accepit tenebitur.

56 Ex quo infert gloſ. ibi in verbo tenebitur, quòd pretium loco rei ſuccedit. Quòd etiam probatur per text. in l. Iulianus. ff. de rei uendica. ibi Iulianus. lib. 6. ff. ſcribit, ſi hominem, qui Meuij erat emero à Titio, deinde cum eum Meuius à me peteret eundem vendidero, eumque emptor occiderit equum eſſe me precium reſtituere. Et hoc, quòd dicimus precium ſuccedere loco rei dicit Bart. eſſe verum, & non eſſe dubium in vniuerſalibus per text. in l. ſi rem, & precium. ff. de petitio. heredi. ibi. & precium, quòd ex aliena re perceperit reddere: quia poteſt extimari in locum hæreditariæ rei venditæ precium eius ſucceſſiſſe: & quodam modo ipſum hæreditarium factum vbi glo. latè in verbo. quia poteſt, vbi dicit, hoc eſſe ſpeciale in petitione hæreditatis, per dictam. l. ſi rem, & precium, & in actione, quòd metus cauſa, vt in l. ſi ipſa, & l. videamus ff. quòd metus cauſ. Sed in iudicijs particularibus ſi competit realis actio tunc pretium non ſuccedit loco rei, niſi in ſubſidium re præſcripta, vel vſucapta, vt in l. mater. C. de reiuendi. vbi expreſſè deciditur, aliquem non poſſe fundum alterius eo inuito, vel ignorante vendere, ſed rem à poſſeſſore vendicari etiam non oblato precio poſſe. Sin autem poſteà de ea venditione dominus rei conſenſit, vel alio modo proprietatem ammiſit aduerſus emptorem quidem nullam habet actionem: aduerſus venditorem verò de precio negotiorum geſtorum actionem exercere non prohibetur. Et ſic ex dicta deciſione patet quòd in iudicio particulari ratione dictæ rei venditæ cum competit realis actio ex quo à poſſeſſore res vendicari poteſt non oblato pretio pretium non ſuccedere loco rei, niſi in ſubſidium, quando aliquo alio modo dominus rei proprietatem amiſiſſet, vt quia res eſt præſcripta, vel vſucapta, quia tunc licet aduerſus emptorem nullam habeat actionem non prohibetur aduerſus venditorem de pretio negociorum geſtorum actionem exercere. concordat text. in l. ſi eum ſeruum. ff. de reb. credit. vbi cauetur, illum ad quem precium rei meæ peruenit ad id reſtituendum re perempta certi condictione teneri quaſi ex re mea locupletior factus ſit.

Et pro intellectu illius legis, quæ loquitur in ſeruo vendito debes notare, dictam l. habere locum tribus, vel quatuor concurrentibus ſcilicet, quòd ſeruus ſit venditus bona fide: item quòd illum habuerim ex cauſa lucratiua, & ita quòd ex precio factus ſim locupletior: item quòd res ſit perempta, & ſic agitur ad precium, & hoc dico ſecundum Paul. & mentem aliorum. Item etiam opus eſt, quòd dictus ſeruus venditus fuiſſet nomine proprio ipſius vendentis: quia ſi nomine domini venditus eſſet tunc etiam re exiſtente poſſet dominus habere ratam venditionem nomine ſuo geſtam, & ita habere pretium, per actionem negotiorum geſtorum, vt ſupra diximus, per l. mater. C. de rei uendicatio. Vel ſumus in perſonalibus actionibus, & tunc eſt tex. ſupra allegatus in l. qui à debitore. ff. quæ in fraud. credi. quòd in ſubſidium pretium ſuccedit loco rei. ibi. Sed verior eſt Sabini ſententia bonæ fidei emptorem non teneri, & ibi in text. is autem ementi vendidit in ſolidum pretium rei, quòd accepit tenebitur. Cui rei valdè obſtat text. in l. venditor ex hæreditate. ff. de hæredi. vel actio. vend. ibi dicitur, quòd vbi venditur res ſingularis pretium, vel pœna ab alio exacta non ſuccedit loco rei, nec eſt propriè in obligatione. Sed Barto. in dicta l. qui à debitore ſoluit hoc contrarium dicens, verum eſſe in perſonalibus pretium ſuccedere loco rei, ſed hoc, quando aliquis conuenitur ratione doli, prout nos loquimur in hac limitatione per tex. in dict. l. qui à debitore, & dicit ſecus eſſe quando aliquis conuenitur ex ſimplici contractu, vt in d. l. contraria.

57 Limit. 10. vt non habeat locum concluſio in futuris creditoribus quibus reuocatoria actio non datur ad reuocandum alienata in fraudem creditorum. Quòd ſequenti exemplo perpende. Pone debitor in fraudem creditor aliqua alienauit poſteà ſoluit creditoribus illud quòd debet, & incipit alios creditores de nouo habere quæritor modo nunquid iſti alij creditores poſſint reuocare prædicta alienata. & dicimus nos hac noſtra limitatione, eos tanquam futuros creditores prædicta alienata reuocare non poſſe. ita probatur in l. ait prætor. §. ita demum. ff. quæ in fraudem credito. ibi. Cæterum ſi illos dimiſit quorum fraudandorum cauſa fecit, & alios poſteà ſortitus eſt ſiquidem ſimpliciter dimiſſis prioribus quos fraudare voluit alios poſteà ſortitus eſt ceſſat reuocatio concordat text. in l. ſi debitor. Cod. de priuilegio. fiſc. vbi probatur, quòd priuilegium fiſci non extenditur ad bona debitorum vendita antequam contraherent cum fiſco. Ratio eſt, quia licet poſtea venditor bonorum debitor extiterit, non ideò tamen ea quæ de domino eius exceſſerunt obligari probatur hæc ratio in dicta. l. ſi debitor. ibi. in verſic. Nam et ſi poſteà debitor extiterit. &c. Et ſic patet, quòd fiſcus futurus creditor non habet reuocatoriam ad bona antea alienata concordat etiam text. in l. ſi quis poſt hanc. §. 1. C. de bon. poſ. ibi. Si quid etiam in emancipatis liberos ante tempus criminis, ac reatus patrem contuliſſe claruerit in integrum hiſdem citra inquietudinem reſeruetur. Concordat denique text. in l. ſi quis cum haberet. ff. quæ in frau. credi. per hæc verba. Si quis cum haberet Titium creditorem, & ſciret ſe ſoluendo non eſſe libertates dederit teſtamento, deinde dimiſſo Titio poſteà Sempronium creditorem habere cœperit, & eodem teſtamento manente deceſſerit libertates datæ ratæ eſſe debent: et ſi hæreditas ſoluendo non ſit. Quam regulam intelligamus procedere regulariter, ideò, quòd patitur duas præcipuas exceptiones. Prima eſt, quando futuri creditores ſuccedunt in locum priorum, vt quia ex eorum pecunijs prioribus creditoribus ſatisfactum eſt: quia tunc dictis futuris creditoribus reuocatoriæ actiones competunt, probatur hæc exceptio per text. in dicta l. ait prætor §. ita demum. ff. quæ in fraud. credi. Si autem horum pecunia quos fraudare noluit priores dimiſit quos fraudare voluit dicitur reuocationi locum fore, &c. Secunda exceptio eſt, quando alienatio fuiſſet facta in fraudem futurorum creditorum: nam tunc ſi conſtare poſſet de fraude de qua poteſt apparere ex coniecturis ſupradictis à numer. 19. vſque ad num. 20. competunt dictis futuris creditoribus reuocatoriæ actiones, vt eſt tex. in l. ſed ſi maritus. ff qui, & à quib. ibi. ſed, & ſi conſtante matrimonio dum mulier diuortium cogitat manumittat, vel alienet, & dilucidis hoc probationibus fuerit approbatum (quaſi in fraudem legis hoc factum ſit) non debet alienatio valere vel manumiſſio

Digitized by Google

miſſio alienationem omnem omninò accipere debemus.

58 Limi. 11. concluſionem noſtram non procedere, niſi conſtet contrahentem cum debitore alienante fuiſſe conſcium, & fraudem participaſſe: quia ad contendendum eum teneri actione in factum non ſufficit ſi contrahens ſimpliciter ſciat debitorem creditores habere, ſed opus eſt, quòd ſit particeps fraudis. probatur per tex. in l. ait prætor. §. quòd ait prætor. ff. quæ in frau. credi. ibi, ſciente ſic accipiamus te conſcio, & fraudem participante: non enim ſimpliciter ſi ſcio illum creditores habere hoc ſufficit ad contendendum teneri eum in factum actione, ſed ita ſi particeps fraudis eſt. Quare particeps fraudis non eſt, quantumuis contrahens, qui cõparauit ſciat ſimpliciter debitorem habere creditores hac actione non tenebitur.

59 Quòd reſtringe niſi fortè creditores denunciarent illi contrahenti ne emeret à debitore, & contempta denunciatione emiſſet: quia tunc ille talis non poteſt videri fraude carere, & ſic tenebitur actione in factum reuocatoria. probat hoc text. in l. ait prætor. §. ſi quis particeps. ff. quæ in frau. credi. ibi, veruntamen vendente debitore teſtato conuentus eſt à creditoribus ne emeret an in factum actione teneatur ſi comparauerit: & magis eſt vt teneri debeat non enim caret fraude, qui conuentus teſtato perſeuerat. & intellige ibi verbum, teſtato. id eſt coram teſtibus prout exponit glo. ibi, in dicto verbo teſto. Ex his infert Bart. in dicto. §. ſi quis particeps. in prin. quòd denunciatio inducit malam fidem. Probatur doctrina Bar. per tex. in l. ſi fundum. C. de rei uendicatione. vbi dicitur, quòd denunciatio facta à domino ne quis emat, conſtituit emptorem malæ fidei poſſeſſorem. facit text. in l. quædam. §. 1. ff. de eden. ibi. Sed ſi ei antequam eas legatarijs traderet denunciatum fuerit ne aote tradat eas tenebitur quaſi dolo fecerit facit etiam text. in l. virilis. §. ſi adierit. ff. de leg. præſtan. & in l. ſi hominem. ff. manda. in quibus videte.

60 Scias tamen non eſſe verum regulariter in extraiudiciali denunciatione: quia regulariter extraiudicialis denunciatio non inducit malam fidem. ita tenet Feli. in cap. nihil. numer. 5. extra. de præſcriptionib. qui allegat tex. in l. penu. ff. pro empto. vbi probatur, nunciationem noui operis non interrumpere præſcriptionem ſoli bona fide empti. vbi pro declaratione videatis glo. in verbo denunciante. Tamen Feli. ibidem limitat dictam regulam ſex modis quos per eum vide.

61 Et ſecundum ſuam ſextam limitationem procedit noſtrum dictum approbatum per leges ſuperius allegatas ſcilicet, quòd denunciatio extraiudicalis cauſat malam fidem quando eſt facta antequam quis cępiſſet poſſidere. Idem tenet Bar. in dicta l. ait prætor. §. ſi quis participes in fi. ff. quæ in frau. credi. vbi dicit, hoc quod dicimus denunciationem inducere malam fidem, eſſe intelligendum de denunciatione, quæ ſit ante celebratum contractum, ſecus verò in ea, quæ ſit poſt celebratum contractum, & allegat dictam l. pen. & ibi not. ff. pro emptore. & idem tenet Innocen. per eandem. l. in cap. dilecti extra. de maiorita. & obedien. Ex quibus concludamus, quòd quando creditores denunciarent contrahenti cum debitore alienãte in eorum fraudẽ ne emeret, & ille contrahens contempta denunciatione emiſſet non videtur fraude carere: quia dicta denunciatio facta eſt ante contractum celebratum, & antequam cõtrahens ille poſſideret. Et ſic tenebitur actione in factum reuocatoria. & ita procedunt iura ſuperius allegata Nec refert, ſi videatur huic deciſioni nimis obſtare text. ĩ l. ſi maior. C. de reſcin. vendi. vbi cauetur, quod emptio facta non obſtante denunciatione emeret non poteſt prætextu dictæ denunciationis retractari. Nam reſponderetur, dictam leg. ſi maior, loqui in denunciatione, vel proteſtatione facta ab eo qui non habet denunciandi ius: quia in tali caſu dicta denunciatio non officit contractui. vt ibi in dicta l. ſi maior. & ibi glo. in verbo denunciauit. quæ allegat. l. tutor. ff. de minorib. & l. 2. C. debitorem vendi. pig. impedire non poſſe. vbi rectè probatur. Nos verò loquimur in eo qui habebat ius denunciandi.

62 Limi. 12. quando creditores in quorum fraudem eſt alienatum paſſi ſunt hæredem neceſſarium eſſe in poſſeſſione ac quaſi in creditum babuerunt nomen eius vel dulcedine vſurarum vel qua alia ratione ſecuti ſunt: quia nihil reuocatur ex his quæ teſtator alienauit probatur per tex. in dicta. l. ait prætor. §. ſi fraudatur. ĩ verſi. ſi verò ff. quæ in frau. credi. ibi factum proponitur, & ibi Dicendũ eſt nihil reuocari ex his quæ teſtator alienauit.

63 Limi. 13. quando bona ſunt adiecta liberatum conſeruandarum cauſa, & creditores idem illius fuerunt ſecuti: quia in tali caſu non habet locum reuocatoria, & pone ſic caſum, quidam debitor in fraudem creditorum aliqua alienauit, & in teſtamento reliquerat libertatem ſeruis ſuis, tandem nemo volebat ei ſuccedere ex teſtamento, vel ab inteſtato venit quidam, & petijt hæc bona hæreditaria ſibi dari libertatem conſeruandarum cauſa promittende ſolido ſoluendo creditoribus dicitur quodammodo creditores non poſſe reuocare alienata per defunctum cum ſolidum conſequatur ab accipiente hæc bona. probatur hæc limitatio per tex. in d. l. ait prætor. §. ſi ex conſtitutione. ff. quæ in frau. credi. ibi. ſi ex conſtitutione diui Marci bona ſint addicta alicui libertatum conſeruandarum cauſa dicendum erit actionem ceſſare. Et intellige actione ceſſare ſcilicet contra eos in quos alienauit defunctus. vt ibidem in glo. in verbo ceſſare.

64 Limi. 14. concluſionem procedere, vt tantum alienata in fraudem creditorum intra annum vtilem per actionem reuocatoriam reuocentur. tex. eſt in l. 1. ff. quæ in frau. credi. ibi De his curatori bonorum, vel ei cui de ea re actionem dare oportebit intra annum quo experiundi poteſtas fuerit actionem dabo: idq; ipſum aduerſus eum qui fraudem fecit ſeruabo. Concordat ad literam tex. in l. fi. C. eod. tit. Et dictus annus computatur ex die factæ alienationis. probatur in l. qui autem. §. fi. in fi. ibi huius actionis annum vtilem computamus quo experiundi poteſtas fuerit ex die factæ venditionis. Concordat etiam tex. in l. ait prætor. §. annus. ff. eod. tit. ibi. Annus huius in factum actionis computabitur ex die venditionis bonorum. Imò videretur dicendum, quòd tale tempus incipit currere creditoribus à die factæ excuſſionis, vel à tempore quo cępit eſſe notorium debitorẽ non eſſe ſoluendo. ita tenent Ioann. Fab. & Angel. in §. item ſi quis in fraudem. inſtitu. de actionibus. & ibidem Iaſon. nume. 87. Quòd probant optima ratione. Nam ante excuſſionem factam vel antequam cępit eſſe notiorum debitorem non eſſe ſoluendo, non poteſt agi per creditores aduerſus poſſeſſores bonorum, vt probatur expreſſiſſimo tex. in l. 1. C. de reuocan. his quæ in frau. credi. fi. ibi. Si igitur in fraudem tuam id fecerit bonis eius excuſſis vſitatis actionib. (ſi tibi negocium geſtum fuarit) ea quæ in fraudem probabuntur reuocabis probatur etiam per l. ignoti. ibi in verbis bonis poſſeſſis illo eod. ti. Et vide quæ ego latè dixi. ſupra. in. 3. limitatione. Sed ſuccedit regula, quòd non valenti agere nõ currit tempus vulgata. l. 1. in. §. ne autem. C. de annali excep. quòd eſt verum, quando non valebat agere impedimẽto iuris prout eſt in noſtra quęſtione; quia ius vult, quòd non poſſit agi reuocatoria niſi prius facta excuſſione. Ergò dictus annus incipiet currere creditoribus à tempore factæ excuſſionis, & non à die factæ alienationis. Et reſpondet Ioan. Fab. quem ſimpliciter ſequitur Angel. in. §. item ſi quis in fraudem. inſ. de actionib. quòd iura ſuperius allegata quibus conſtat annum eſſe computandum à die factæ alienationis eſſe intelligenda, quòd iam erat notorium debitorem non eſſe ſoluendo: Et ſic nimirum ſi tempus incipit currere à die alie-

natio

nationis. Verum Iaſ. ſupradicta referens in dicto. §. item ſi quis in fraudem num. 87. dicit, prædictam ſolutionem iudicio ſuo multum vehementer violare dictos tex. in l. qui autem. §. ſi. in ſi. & in l. ait prætor. §. annus. ff. quæ. in frau. credi. quibus expreſſe cauetur dictum annum. eſſe computandum à die factæ alienationis: & ſic relinquit hoc cogitandum. Ego tamen pro concordantia prædictorum dicerem intra annum dictam reuocatoriam actionem eſſe intentandam, vt in dictis iuribus. verum: quia contra poſſeſſores bonorum non poteſt agi niſi prius facta excuſſione credetem, & ita in praxi ſeruarem dictam excuſſionem intra dictum annum eſſe faciendam, & ea facta dicta actio proponatur. Tamen quicquid ſit, modo currat à die alienationis factæ, vel à tempore factæ excuſſionis dico magis obſtare tex. in l. ait prætor in §. hæc actio poſt annum. ff. quæ in frau. credi. quo tex. cauetur hanc actionem perpetuò durare in eo, quòd peruenit ad conuentum ſiue ſit fraudator ſiue alius. Ergò hæc actio non erit annalis. Huic tamen argumento Bar. Angel. de Peru. & Albert. in dicto. §. hæc actio poſt annum ſic reſpondent, & ſatisfaciunt, quòd aut agitur hac actione ad reuocationem totius rei alienatæ quæ ad accipientem peruenit titulo non lucratiuo quia tantum dedit debitori quantum res valebat, & tunc dicta actio intra annum intentari debet. Et ita procedunt leges de anno loquentes. Aut agitur ad illud quantum valeret res plus quam fuerit pretium datum da quo ponit exemplum Bar. in dicto. §. hæc actio poſt annum hoc modo. Quidam emit rem valentem ducentum pro centum videtur, quòd ille emens habet lucrum in centum, & tunc dicimus acceptatore ſeu illum ementē teneri perpetuò de eo, quòd ad eum peruenit ex cauſa lucratiua. quòd eſt vltra pretium, & ita procedit tex. in dicto §. hæc actio poſt annum. ibi. Hæc actio poſt annum de eo, quòd ad eum peruenit aduerſus quem actio mouetur competit. Et ratio eſt; quia iniquum prætori viſum fuit in lucro morati eum qui ſenſit lucrum ex fraude: idcircò extorquendum ei lucrum putauit. Vide hanc rationem in eod. §. hæc actio poſt annum. Ergo ſiue fraudator ſit ipſe ad quem peruenit ſiue alius quiuis competit actioni id, quòd ad eum peruenit dolovè malo eius factum eſt, quo minus perueniret.

65 Limi. 15. quando aliquis debitor plurium creditorū rem vni ex creditoribus à principio obligatam tradit vt puta Titius debebat decem ſempronio, & obligauerat pro dicto debito quandam rem, & non tradiderat, tandem ille Titius eſt debitor aliorum, & nunc rem obligatam ſempronio tradit, dicimus, alijs creditoribus reuocatoriam actionem non competere aduerſus ſempronium: quia illa res quæ iam obligata erat, in eorum fraudem tradita non vidatur. pro hoc allegatur tex. in l. illud. ff. quæ in frau. credi. ibi. Illud conſtat eum qui pignus tenet hac actione non teneri. Ratio eſt; quia ſuo iure vt pignus tenet: non rei ſeruandæ cauſa poſſidet. vt ibidem. Pro cuius legis intellectu, puto eſſe diſtinguendum. Aut ille cui pignus traditum eſt, poſſidet illud cauſa rei ſeruandæ, & tunc miſſio vnius alteri prodeſt. vt eſt tex. in l. cum vnus. ff. de bon. auct. iudi. poſſiden. ibi. Et ideo cæteris quoque prodeſt, & in l. fin. C. eod titu. de bon. auto. iudi. poſſi. vbi ſi vnus ex creditoribus in poſſeſſionem mittatur ex primò decreto, eius miſſio patet omnibus alijs creditoribus &c. Aut poſſidet ex conuentione veteri, & tunc non habet locum reuocatoria. quo in caſu loquitur dicta. l. illud. ff. quæ in frau. cred. Quod approbatur per glo. in dicta. l. illud in ver. tenet. ibi cum ab initio eſſet ſibi hypotecatum licet non traditum. Aut poſſidet ex conuentione noua in fraudem creditorum facta & tunc habet locum actio reuocatoria vt in l. ait prætor. §. ſi cui ſolutum. ff. quæ in frau. creditor. & per glo. ibi. in verbo actione.

66 Limi. 16. vt non procedat concluſio contra eum qui ex ſenatuſconſulto Trebelliano hæreditatem reſtituit: quia non videtur in fraudem creditorum alienaſſe portionem quam retinere potuiſſet: ſed magis fideliter facere. Et ideò portio alienata per dictam reſtitutionem, quæ ad eum ratione falcidiæ ſeu trebellianicæ pertinebat non poteris per actiones reuocatorias reuocari probat text. in l. debitorem. ff. quæ in fraud. creditor. ibi. Placet non videri in fraudem creditorum alienaſſe portionem quam retinere potuiſſet. probatur etiam per tex. in l. patrem. cod. tit. ibi omiſſa ratione falcidiæ, & plenā fidem, & debitam pietatem ſecutus exhibitionis reſpōdeo non creditores fraudaſſe. Concordat etiam tex. in l. 1. C. ad legē falci. ibi. Scire debes omiſſa falcidia, quo pleniorem fidem portionis reſtituendæ exhiberes non videri plus debito ſolutum eſſe.

67 Limi. 17. quando vnus ex pluribus creditorib. iuſtè exegerit, quòd ſibi debetur alijs creditoribus negligentibus exactionem: quia ſi interca res deterior facta ſit, vel mortalitate, vel ſubductis rebus mobilibus, vel rebus ſolt ad irritum perductis id, quòd acceperit creditor reuocari nullo pacto poteſt: quoniam alij creditores ſuæ negligentiæ expenſum ferre debent probat hoc nobis ad literam text. in l. pupillus. verſic. Si verò iuſtè. ff quæ in fraudem credito. vide circa hanc limitationē, quæ latè dixi ſupra in ampliatione. 19. vbi hoc exactiſſimè declaratur.

68 Limi. 18. & finaliter, vt non procedat concluſio in filio hærede ipſius debitoris qui non poteſt reuocare alienata per patrem in fraudem creditorum. Nam ei non licet allegare turpitudinem patris cuius eſt hæres. tex. eſt in l. filios. C. de reuocan. his quæ in frau. credi. fi. ibi. Filios debitoris ei ſuccedentes velut in creditorū fraudem alienatorum facultatem reuocandi non habere notiſſimi iuris eſt.

F I N I S.

Digitized by Google

Digitized by Google